الامام محمد ابو زهرة

الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي

# العقوبة



ملتزم الطبع والنشر
دار الفكر العربي

بسم الله الرحمن الرحيم

انى أحمد الله تعالى على ما أولى من نعم ، وما وفقنى فيه من عمل ، وأصلى وأسلم على النبى الأمى الذى بعث رحمة للعالمين ، وكان بشيراً بالجزاء الحسن لمن عمل خيراً ، ونذيراً بالعقاب لمن عمل شراً ، وعلى آله وصحبه الأكرمين الذين كانوا نجوم الشرع ، والهداة الى نوره بعد النبى المبعوث ، وكان حقا على كل مؤمن أن يتبعهم باحسان ، فيما ينقلون عن النبى صلى الله عليه وسلم ، ويهتدون فيه بهديه ٠

أما بعد فمنذ بضع سنين أخذنا فى كتابة بحوث فى الجريمة والعقوبة فى الفقه الإسلامى ، وأخرجنا الكتاب الأول فى الجريمة ، وأنواعها وأركانها ، ومدى تحمل تبعتها ، ومن توصف أفعالهم بالإجرام ، ويستحقون العقوبة ، كبروا أو صغروا ، وكان لابد ونحن نتكلم فى الجريمة ، أن نشير الى العقوبة ، لتتميز الجرائم بحقائقها وآثارها ، فالجريمة والعقوبة عليها معنيان متلازمان ، لا يمكن أن تتميز حقائقهما وهما منفصلتان انفصالا تاما ، فمن طريق تمييز بعض الجرائم ، معرفة العقوبة المقررة عليها اجمالا ، لذلك جاء القسم الأول من الكتاب مشتملا على بيان الجريمة ، ولكنه غير خال من الإشارة الى العقوبة فى كثير من الأحيان ، وتجىء العقوبة تبعاً ، ولا تجىء على أنها الأصل ، ويجىء الكلام فيها موضحاً لمعنى الجريمة وليس موضحاً بالقصد الأصلى ، لبيان حقيقة العقوبة ٠

والآن نتقدم بعون الله تعالى وتوفيقه الى الكتابة فى العقوبة على أنها الأصل المقصود ، والغرض المنشود ، واذا كنا ونحن نكتب فى الجريمة تعرضنا للعقوبة تتميما للبيان ، فلابد ونحن نكتب فى العقوبة أن نتعرض للجريمة أيضا ، لأن التلازم بين العقوبة والجريمة ثابت ٠ ولا يمكن بيان العدالة فى العقوبة الا بالإشارة الى مقدار الجريمة ، فيكون العقاب شديدا ، اذا كانت الجريمة شديدة فى آثارها وفى الأذى الذى ينزل بالمجنى عليه ،

فاذا كان ما أحدثته الجريمة من ترويع شديد ، كانت العقوبة بمقداره ، واذا كان غير كبير كانت بمقداره أيضاً ، واذا كانت العقوبة علاجا لأدواء الجريمة ، فلابد من معرفة الداء ، ليمكن معرفة تناسب الدواء .

ولذلك سنخوض أحيانا كثيرة فى توضيح العلاقة بين العقوبة والجريمة والتناسب بينهما ، وان ذلك يتقاضانا أن نمس الجريمة فى جنب من جنوبها ، فاذا رأى القارىء الكريم أن بعض ما كتبناه فى كتاب الجريمة سيتضمنه كتاب العقوبة فان ذلك مما فرضه علينا نظام البحث ، ولن نأخذ من الكلام فى الجريمة الا ما تمس اليه حاجتنا الى توضيح والتنسيق بين الإجرام وعقابه فى كل بحث من بحوثنا .

وانا ونحن نكتب هذا لا نقصد تقريب الفقه الإسلامى مما نراه بين أيدينا من قوانين ، لأننا لا نعتقد ان ما فى هذه القوانين صور مثالية يعلو ما يقاربها ، ويسمو ما يدانيها . ولأننا نعتقد أن أصول العقاب فى الفقه الإسلامى وحى السماء . فلا يعليه أن يكون قريباً مما يشرعه ابن الأرض ، وان الغاية فى الناحيتين مختلفة ، فالغاية فى العقوبات الأرضية موافقة ما يفعله الإنسان من الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية التى ارتضوها سبيلا ، فمن يشذ عن هذه الأوضاع ينزل به العقاب ، وأما قانون السماء فقد جاء لإصلاح البشر ، وحملهم على الفضيلة ، فاذا كانت الأوضاع لا تتفق مع مبادىء السماء ، أو بالأحرى لا تتفق مع الفضيلة الإنسانية العليا ، فان القوانين السماوية تحاربها وتقومها ، وتصلح أمر الناس ، وتزيل كل وضع لا يتفق مع السمو الإنسانى . فاذا كانت الأوضاع تجعل ذات الملك أو الحاكم مصونة لا تمس . فان شرائع السماء تقول : الجميع أمام شرع الله سواء ، وهى فوق كل الأوضاع ، وقد نفذت أحكام الشريعة ، والدولة الإسلامية غضة الإهاب . قد فتحت لها أبواب التنفيذ ، فلم يفرق السلف الصالح بين الملك والسوقة ولا بين الشريف والضعيف . ولا بين الأمير والصغير ، فحكم الله تعالى واحد للجميع لا تختلف الأحكام باختلاف الأجناس ، ولا باختلاف الألوان . فحكم السماء لا يحده اقليم ، ولا ترى فيه من تفاوت . فالجميع عباد الله .



واذا كنا نتجه الى القوانين الحديثة فى دراستنا ، فاننا نتجه الى تقسيمها وتنظيم الكتابة فيها ، ونقارب فى هذه الناحية الشكلية ، ولا نحاول التقريب فى الناحية الموضوعية ، وان تعرضنا للموضوع أحياناً فلبيان فضل الشريعة على القانون الوضعى ، وما سبقت به القوانين كلها من حسنات .

وقد يتهمنا بعض أولئك الذين لا يحترمون ماضى أمتهم ، ولا ما حفظه تراثها من خير ، بأننا نتعصب لشريعتنا ، وانا لنبادر فنقول لهم ان التعصب لتراثنا الخالد خير من التعصب لمبادىء دخيلة علينا ، واننا نرى بعض الذين يكتبون فى القوانين الأوربية يتعصبون لها بأبلغ مما يتعصب المتدين لدينه ( ويتشددون فى الأخذ بها بأكثر مما يتشدد صاحب الحق فى التمسك بحقه ويحسبون أنهم بذلك يحسنون صنعا ) فاذا تعصبنا لشريعتنا وفقهنا ( فهو تعصب منا يدفع تعصبا منهم ) وقد عز نصيره ، وضعفت فى العمل صولته ، على أننا ــ علم الله ــ ما تمسكنا بأن شريعتنا أمثل الشرائع ، الا لأننا رأينا القوانين الحاضرة ، قد عجزت عن معالجة آفات المجتمع ، والضرب على أيدى شذابة ، وأن الأحكام التى تصدر تطبيقا لهذه القوانين يترتب على تنفيذها ضرر لا يقل عن النفع فى الحكم ، وسنبين ذلك فى موضعه من كلامنا ان شاء الله تعالى ، هذا وانا نضرع الى الله العلى القدير أن يوفقنا فيما نكتب ، فانه لولا توفيقه سبحانه ما استطعنا أن نقدم للناس ما قدمنا [ سبحانك لا علم لنا الا ما علمتنا ، انك انت العليم الحكيم ] .

**محمد أبو زهرة**

# تمهيد

**العقوبة فى ذاتها أذى :**

١ ـ يقول الماوردى فى تعريف الجريمة : ( انها محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير ) والحد أو التعزير هو العقوبة المقررة شرعاً ، والفرق بين الحد والتعزير ، أن الحد عقوبة مقدرة بحكم النص الشرعى من كتاب أو سنة ، ويدخل فى هذا القصاص بكل ضروبه ، لأن العقوبة فى القصاص تكون مقدرة الا فيما لا يمكن تقديره كبعض الجروح ، وان كان الإطلاق دائما فى الحدود على ما يكون حقا لله تعالى ، كحد الزنى والسرقة والحرابة وقطع الطريق ، ونحو ذلك ، وبعض الفقهاء يطلق كلمة الحد على كل عقوبة مقدرة ، وظاهر القول أن الماوردى منهم .

٢ ـ والعقوبة فى ذاتها أذى ينزل بالجانى زجراً له ، فهى من الناحية الذاتية ضرر فى ظاهرها ، فقتل رجل قاتل هو أذى له ، ونقص من عدد الأمة . فاذا كان قد نقص عدد الأمة واحداً باعتدائه ، فقد ردنا النقص واحداً آخر بالقود منه .

وهكذا نجد كل عقوبة هى فى ذاتها أذى لمن وقع عليه العقاب ، ولا يخلو ذلك من أذى للأمة فى ذاتها ، ولكن قانون المصلحة والمفسدة يحتم انزال العقاب به ، لأنه صار مصدر أذى للأمة أو لكل من يتصل به ، فالقاتل انزل أذى بالأمة كلها ، ولو ترك من غير عقاب لاسترسل فى قتل الأبرياء ، ولم يجد من يكون على شاكلته من المفسدين من يزجرهم ، ويمنعهم من الإقدام على ما أقدم عليه .

فهنا قضيتان توجبان العقاب :

أولهما ـ أن القاتل معتد على الأمة ، بل على حق الحياة الذى أوجب الإسلام احترامه ، ولذا قال سبحانه بعد أن ساق قصة قتل قابيل لأخيه



هابيل : ( من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض ، فكأنما قتل الناس جميعاً ، ومن أحياها ، فكأنما أحيا الناس جميعاً ) فهذا النص يعتبر الاعتداء على النفس اعتداء على حق الحياة ، وهو قدر متساو عند الجميع ، فمن اعتدى عليه ، فقد اعتدى على الجميع .

والقضية الثانية أن الامتناع عن انزال العقوبة بالجانى تعريض الجميع للأذى ، ولذا قال سبحانه فى آخر النص ، ( ومن أحياها ) أى بالقصاص لها ( فقد أحيا الناس جميعاً ) وقال سبحانه فى نص آخر : ( ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب ) ومثل الشرع فى هذه الحال كمثل الطبيب يقطع بعض أعضاء الجسم ليسلم سائره ، ويقول فى ذلك عز الدين ابن عبد السلام :

( ربما كانت أسباب المصالح مفاسد ، فيؤمر بها أو تباح ، لا لكونها مفاسد ، بل لكونها مؤدية الى المصالح ، وذلك كقطع الأيدى المتآكلة حفظا للأرواح ، وكالمخاطرة بالأرواح فى الجهاد ، وكذلك العقوبات الشرعية كلها ليست مطلوبة لكونها مفاسد ، بل لكون المصلحة هى المقصود من شرعها ، كقطع يد السارق ، وقاطع الطريق ، وقتل الجناة ، ورجم الزناة وجلدهم وتعذيبهم ، وكذلك التعزيرات كلها مفاسد أوجبها الشرع لتحصيل ما رتب عليها من المصالح الحقيقية ، وتسميتها بالمصالح من قبيل المجاز بتسمية السبب باسم المسبب )(١) أى أن العقوبات سميت مصالح لا لذاتها ، ولكن باعتبار ما يترتب عليها من مصلحة هى المسبب .

٣ ـ فالعقوبة أذى شرع لدفع المفاسد ، ودفع الفساد فى ذاته مصلحة ، بل ان دفع الضرر مقدم على جلب المنفعة ، ويقول فى ذلك العز أيضاً : ( الأطباء يدفعون أعظم المرضين بالتزام بقاء أدناهما ، ويجلبون أعلى السلامتين والصحتين ولا يبالون بفوات أدناهما ، وان الطب كالشرع وضع لجلب مصلحة السلامة والعافية ، ولدرء مفاسد المعاطب والأسقام ، ولدرء ما أمكن

---

(١) القواعد الكبرى ص ١٢ ج ١ .

درؤه من ذلك ، ولجلب ما أمكن جلبه من ذلك ٠

وانه بتفاوت أنـواع الأذى التى تحدث من الجريمـة تتفاوت العقوبات في الإسلام ، فبمقدار الجريمة تكون العقوبة ، فالقصاص أساس العقوبات فى الفقه الإسـلامى ، فمن قتل يقتل ، ومن فقأ عيناً تفقأ عينه ، ومن ضرب يضرب ٠٠ وهكذا ، فمقادير العقوبات مشتقة من مقـادير الجرائم فى الفقـه الإسـلامى ٠

ولكن يلاحظ أنه عند تقدير الجريمة لابد من اعتبار أمور ثلاثة :

أولهـا ـ مقدار الأذى الذى ينزل بالمجنى عليه ٠

وثانيها ـ مقدار الترويع والإفزاع العام الذى تحدثه الجريمة ٠

وثالثها ـ مقدار ما فيها من هتك لحمى الفضيلة الإسلامية ، ومقدار الزجر والردع فى العقوبة ، فان الزجر العام وأثر العقوبة فى ردع المعتدين لكيلا يقع أحـد فى مثلها ـ غرض من أغراض الشـارع ، وأعظـم أهدافه ، فالسرقة عقوبتها لا تكون بالمساواة بين ذات المـال المسروق ، والعقـوبة لأن الجناية ليست فى ذات المـال وتقدر بمقداره ، والا لم يكن بينهـا وبين النصب أو الغش فرق ، وهى تختلف عنهما فى كل الشرائع قديمها وحديثها ، فعقوبة السرقة أغلظ فى كل الشرائع من عقوبة النصب والاحتيال ، والسبب فى ذلك هو الترويع الذى تحدثه جريمة السرقة ، لأنهـا عادة تحدث فى غفلة من الناس ، وأكثرها يحدث بليل ، حيث يأمن الناس فى مساكنهم وأسرابهم ، وحيث يطمئنون فى مأواهم ، فان سرقة فى حى تفزع الحى كله ، فيقيمون الحراس ويحكمون المغالق ، ويقلقون فى منامهم ٠

٤ ـ واننا لو رجعنا الى أحكام المحاكم فى عقوبة السرقة لوجدناها تعظم كلما كان الاعتياد من غير نظر الى مقدار المسروق ، فقـد يحكم على معتـاد السرقة بعشر سنين فى سرقة حقيبة نقود ، قد يكون ما فيها قروش لا تغنى آخذها ، ولا تنقص من مال المسروق الا قليلا ٠

وذلك لانها لاحظت الترويع الذى يحـدثه السارقون ، وتقـدر العقوبة



بمقدار هذه الجريمة وبمقدار اعتياد السارق ، لا بمقدار المـال المسروق ٠

ولعل أقسى عقوبة ثابتة بالنص القطعى فى الشريعة جريمة قطع الطريق ، وهى التى تسمى جريمة الحرابه ، وقد جاء النص القرآنى بها فقد قال تعالى : ( انمـا جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ، ويسعون فى الأرض فسـاداً أن يقتلوا أو يصـلبوا ، أو تقطع أيديهـم وأرجلهم من خـلاف ، أو ينفوا من الأرض ، ذلك لهم خزى فى الدنيا ، ولهم فى الآخرة عذاب عظيم ، الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم ، فاعلموا أن الله غفور رحيم ) ٠

ولا شك أن تلك الغلظة فى العقوبة تتكافأ مع الغلظة فى الجريمة ، لا من حيث مقدار الفعل الذى وقع منهم ، بل من حيث الفساد الذى أوجدوه ، والذعر الذى أذاعوه ، والاضطراب الذى استولى على نفوس النـاس ، فان أولئك يتفقون فيخرجون متعاونين على الإثم والعدوان ، ويقطعون طريق السـابلة ، فلا يمـر مال الا أخذوه ، ومن قاومهـم قتلوه ، ويضعفون هيبة الحـكم ، وتكون شئون الناس فوضى ، لا ضابط ولا نظام ، بل اضطراب وفسـاد ، فلا عدل يقـام ، والظلم يعـم ، والشر يستشرى فكان لا بـد من ردع قاس يتناسب مع هـذا الجرم الكبير ٠

وانه فى بعض البـلاد الأمريكية تتكون العصابات التى تقطع الطرق ، وتكون لها قوة مسلحة بأحدث الأسلحة ، وتغير على المصارف والخزائن ، والشرطة لا قبل لها بمقاومتها ، حتى صارت هذه العصابات تتفاخر بغاراتها ؛ كما كان يتفاخر الشطار فى عصور الجاهلية ، وكما كان يتفاخر قراصنة البحار التى تسكنها هـذه العصابات ٠

فهل اذا تجردت الدولة لهذه العصابات ، وأنزلت بهـا عقوبة القرآن ، أيكون منها ذلك الشر المستطير ، وتستمر تلك الجرائم الخطيرة ، فى البلاد التى تسكنها هذه العصابات ٠

٥ ـ ولذلك قرر الفقهـاء أن العقوبات التى تكون حمـاية للمجتمع ، وحق الفرد فيها مندغم فى حق الله تعالى ، وليس قائماً بذاته لا ينظر فيها الى مقادير الأفعال ، انمـا ينظر فيها الى مقدار انتهاكها لحرمات الله تعالى التى

تحمى الفضيلة وتدفع الرذيلة ، ولذلك كان العقاب على السرقة القليلة بمقدار العقوبة على سرقة المال الكبير ، فمن سرق عشرا تقطع يده ما دام ينطبق عليه النص القرآنى والحديث النبوى ، وهو فى ذلك كمن سرق عشرات الألوف ، ومن شرب قدراً قليلا من الخمر ، تكون عقوبته كمن شرب قدراً كبيراً ، ومن زنى بأمة ليست حرة تكون عقوبته كمن زنى بحرة ، وان كانت عقوبة الأمه أقل من عقوبة الحرة ، ولا فرق فى ذلك بين الزنى بذات نسب ، والزنى بغيرها ، ومن قذف امرأة محصنة بالزنى ، فان عقوبته محدودة ، وهى ثمانون جلدة ، لا فرق فى ذلك بين أن تكون التى رميت بالزنى نسيبه ، أو غير نسيبة ولا بين أن تكون فقيرة أو غنية . وكذلك الأمر فى القاذف ، لا يفرق فيه بين كبير وصغير ، بل ان القذف من الكبير أعظم أثراً ، وأدنى الى التصديق ، وقد يقتدى به من دونه فتكون اذاعته الفاحشة أشد ، وأوسع نطاقاً ، ولقد عاقب الإمام عمر رضى الله عنه ثلاثة من الصحابة ، لأنهم رموا رجلا بالزنى .

أما الجرائم التى تكون حقاً للعبد ، أو يكون لله حق فيها ، ولكنه ليس بغالب ، فان العقوبة تكون بمقدار الجريمة تماماً ، بحيث يكون التساوى بين ما وقع بالمجنى عليه وحده ، وما ينزل بالجانى من عقاب ، واذا تعذر التساوى ، فان القصاص ينتقل من العقوبة البدنية الى العقوبة غير البدنية ، وان كان للامام أن يوجد عقوبة تعزيرية ، لملاحظة حق الله تعالى .

بيد أن جمهور الفقهاء اتباعاً لجمهور الصحابة بالنسبة لجريمة القتل وعقوبة القصاص ، قد قرروا أنه اذا اشترك جماعة فى قتل واحد قتلوا به ، وقد قرر ذلك الإمام عمر رضى الله عنه ونفذه فى قتيل قتل بصنعاء اليمن ، وقال لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به . ذلك لأنه رأى أن فى ذلك مصلحة الناس ، ولأن من لم يباشر بنفسه فقد باشر بمن سلطه ، فهو يعد قاتلا . والقتل جزاء من قتل ، لأنه لو لم يعاقب المشترك فى الجريمة لاتخذ الناس الاجتماع من اثنين أو أكثر ذريعة للقتل ، والفرار من القصاص ، فان مرد القتل اذا خاف أن يقتص منه أشرك معه غيره ، وبذلك يفران معا من القصاص العادل ، فكان لا بد من عقاب صارم بالقصاص صيانة للأنفس ، وسدا لذريعة الاعتداء .



**العقوبة رحمة :**

**٦** ـ واذا كانت العقوبات بكل صورها أذى لمن ينزل به ، فهى فى آثارها رحمة بالمجتمع ، ولسنا نريد من الرحمة تلك الشفقة التى تنبعث من الانفعال النفسى ، بل نريد من الرحمة العامة بالناس أجمعين التى لا تفرق بين قبيل وقبيل ، ولا جنس وجنس .

وهى الرحمة التى نزلت من أجلها الشرائع السماوية ، وحاول ابن الأرض أن يحققها ، فتقاصرت همته دون ذلك ، لأن اعلاق الأرض وما تورثه من نيران الحقد والحسد بين الناس والطوائف ، تسيطر على سن القوانين ، وان سلمت النفوس من أحقادها الفردية لا تسلم من أحقاد الجماعات بعضها من بعض ، وهكذا . أما شرائع السماء فانها تنزل من عند رب البرية ، تنزل من الرحمن الذى وسعت رحمته كل شىء .

ان الله تعالى يقول لنبيه الكريم : ( وما أرسلناك الا رحمة للعالمين ) وليس من الرحمة الرفق بالأشرار ، فلا رفق بالأشرار الذين ينقضون بناء المجتمع باعتدائهم ، والذين يسخرون قواهم البدنية والعقلية للاعتداء فى علاقاتهم بين الناس ، فينقضون عليهم ان وجدوا فرصة للانقضاض ، ويخاتلونهم ، ويكيدون لهم بالخديعة والغش ، ان وجدوا غفلة استغلوها ، وان وجدوا طريقا للابتزاز سلكوه .

**٧** ـ ان الرفق بهؤلاء ، هو عين القسوة فى مؤداه ، وان كان ظاهره العطف فى صورته ، ولذلك قرر النبى صلى الله عليه وسلم فيما قرر من قوانين الرحمة أن من لا يرحم الناس لا يرحمه الشرع ، فقال عليه الصلاة والسلام : ( من لا يرحم لا يرحم ) .

ذلك لأن رحمة الإسلام بالكافة ، ولقد أكثر عليه السلام من الدعوة الى الرحمة . فقال عليه السلام : ( ارحموا من فى الأرض يرحمكم من فى السماء ) وقال عليه السلام : ( لا تنزع الرحمة الا من شقى ) فلما أكثر عليه السلام من ذكرها سأله بعض صحابته . فقالوا يا رسول الله قد أكثرت من ذكر الرحمة ، وانا نرحم أبناءنا وأزواجنا ، فقال عليه السلام ما هذا أريد

( انما أريد الرحمة بالكافة ) ، وبذلك ميز عليه السلام بين الرحمة والانفعال النفسى . فقال : ان الرحمة هى التى تعم وهى استجابة لحكم العقل ، ولحكم الشرع ، وليست استجابة لحكم العاطفة المجردة .

نعم ان العاطفة الكريمة الشريفة التى تنبعث ، فترقأ جروح المجروحين أمر مطلوب فى الشريعة الإسلامية ، ولكن بشرط ألا تؤدى الى تعويق الرحمة العامة التى تفرض العقوبة العادلة ، ولذلك يقول سبحانه وتعالى :

( الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ، ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ) .

وبهذا يتبين أن الرأفة بالجناة تتنافى مع الإيمان بالله واليوم الآخر ، مع أن الله تعالى وصف المؤمنين بأنهم رحماء بينهم ، فدل هذا على أنه ليس من الرحمة فى شىء الرفق بالجانى .

**العدل رحمة :**

٨ ــ اذا كانت الرحمة الإسلامية هى التى جاءت بها الرسالة المحمدية على صاحبها أفضل الصلاة وأتم السلام ، بل جاءت بها النبوة الأولى ــ فلا شك ان اقامة العدل تدخل فى عموم هذه الرحمة ، وان الرسالات الإلهية قد جاءت لإقامة القسط بين الناس ، واقامة العلاقات الإنسانية على أساسين :

أولهما ــ المودة الواصلة التى يعد قطعها قطعا لما أمر الله به أن يوصل ، وانه ينبعث منها الرفق فى المعاملات والتسامح ، والدفع بالتى هى أحسن ، وهذه تكون قانونا عاما اذا لم يترتب عليها الفساد أو نصرة الباطل ، كعقد المودة مع الذين يحادون الله ورسوله فى شرائعه وأحكامه ، ومن يقيمون حربا على الرسول ، وعلى النظام الذى يقيمه ، وقد قال تعالى فى هؤلاء ( لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله ، ولو كانوا آباءهم أو أبناءهم أو اخوانهم أو عشيرتهم ، أولئك كتب فى قلوبهم الإيمان وأيدهم بروح منه ) .

والأساس الثانى الذى تقوم عليه النبوات هو العدل والقسطاس المستقيم



ولذا يقول سبحانه فى كتابه الكريم ( لقد أرسلنا رسلنا بالبينات ، وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط ، وأنزلنا الحديد فيه بأس شديد ومنافع للناس ، وليعلم الله من ينصره ورسله بالغيب ان الله قوى عزيز ) .

وان هذا النص يدل على أمرين :

أولهما ان الحديد ذا البأس الشديد يجب أن يكون مع الميزان والقسط والعدالة : لأن العقاب سبيل لتحقيق العدالة . ومنع الفساد فى الأرض قال تعالى : ( ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لفسدت الأرض . ولكن الله ذو فضل على العالمين ) .

والأمر الثانى : أن العدالة هى أساس النبوات . فان كانت الرحمة أمرا مشروعا مطلوبا . فلا بد أن تكون متلاقية مع العدل . لأن الرحمة هى الوصف العام لكل ما جاءت به النبوات . وبذلك تكون الرحمة ملازمة للعدل ، فلا يكون عدل الا ومعه الرحمة العامة . ولا يمكن أن يطوى الظلم أى معنى من معانى الرحمة .

واذا كانت شريعة الإسلام شريعة الرحمة . كما قال تعالى ( وما أرسلناك الا رحمة للعالمين ) فان أخص ما تتسم به شريعته هو العدل مع العدو ، ومع الولى على سواء . فقد قال تعالى فى وصف الإسلام . ( ان الله يأمر بالعدل والإحسان وايتاء ذى القربى . وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى يعظكم لعلكم تذكرون ) .

ولقد قال العلماء ان هذه الآية أجمع آية لمعانى الإسلام . ولذا تلاها النبى صلى الله عليه وسلم على أولاد أكثم بن صيفى عندما جاءوا اليه يسألونه عن الإسلام لأن هذه الآية هى الجامعة لمعانيه . المبينة لمراميه .

**لا رحمة فى ظلم :**

٩ ــ جرى على أقلام بعض كبار رجال القانون تلك الكلمة : ( العدل فوق القانون ، والرحمة فوق العدل ) .

والقضية الأولى بلا شك سليمة لا ريب فيها ، لأن القانون ما جاء الا

لخدمة العدالة ، ولم تكن العدالة فى خدمة القانون ، ولذلك يجب على القاضى النافذ البصير أن يطوع نصوص القانون لمعنى العدالة فيما يعرض عليه من اقضية ، فاذا تعصت ولم تطاوعه حكم بمقتضى النص ، ونبه الى ما فيه من ظلم ، ليكون ذلك سبيلا لإصلاح القانون ، وليبرىء ذمته أمام الله ، ويحمل اثم الظلم ووزره على من وضع القانون ٠

ولكن القضية الثانية ، وهى أن الرحمة فوق العدل ، لا نقرها ولا نرضاها ، لأنها تقرر أن الظلم فيه رحمة ، اذ ماذا بعد العدل الا الظلم ، والظالم لا يمكن أن يكون رحيما ، والظلم فى كل صوره لا يكون رحمة بالكافة ابدا ، الا أن يمكن المجنى عليه من الظالم ، ثم يعفو هو من بعد ، وليس ذلك الا اقامة للعدل ، وترك الأمر للمجنى عليه ، ان شاء أن يعفو عفوا كريما ، وان شاء أن يقتص اقتص غير ظالم ، وان معنى الرحمة بالظالم من غير ذلك التمكين اقرار لظلم الضعيف وضياع لحقه واشاعة للفساد فى الأرض ، وان أبا بكر الصديق كان أرحم الناس عندما قال رضى الله عنه : ( القوى منكم ضعيف حتى آخذ الحق منه ، والضعيف فيكم قوى حتى آخذ الحق له ) ٠ فتلك هى الرحمة الحقيقية ٠

وكان عمر بن الخطاب أرحم الناس عندما قال ٠ ( لآخذن بصماخ القوى حتى يأخذ الضعيف الحق منه ) ٠

فالرحمة الحق هى التى لا تطوى فى ثناياها ظلما ، والتسامح الحق هو الذى يكون عن قدرة ٠ ولا يقيم ظلما ، أو يطوى باطلا ، لقد كان خلق النبى صلى الله عليه وسلم التسامح والرحمة والعدل ، فهو متسامح عادل رفيق ، وهى أوصاف متلاقيه غير متنافرة على النحو الذى أشرنا اليه ، ولقد وصفت أخلاقه زوجه أم المؤمنين عائشة رضى الله عنها وعن أبيها فقالت : ( ما ضرب رسول الله بيده خادما ولا امرأة ولا دابة ولا شيئا قط الا أن يجاهد فى سبيل الله ، ولا انتقم من شىء قط الا أن تنتهك حرمات الله ٠ فاذا انتهكت حرمات الله لم يقم لغضبه شىء حتى ينتقم لله ) ٠

هذه أخلاق الرحماء ٠ يتسامحون فى حقوق أنفسهم التى لا يترتب على



التسامح فيها نصرة للظلم أو اقامة للباطل ، وهدم للحق ، أما اذا وصل الأمر الى حق الكافة ، أو نصر الظلم ، فعندئذ يقومون ناصرين للعدل والحق وان ذلك يفسر لنا قول النبى صلى الله عليه وسلم : ( أنا نبى الرحمة وانا نبى الملحمة ) والملحمة هى الالتحام فى القتال لدفع الفساد فى الأرض ، فالملحمة والرحمة متلاقيتان فى قلوب الأنبياء كما تتلاقيان فى قلب كل حاكم عادل ٠

**الرحمة العامة والخاصة :**

١٠ ـ لسنا نقصد بالرحمة العامة التحرر من الرحمة الخاصة ، فان الإحساس بضعف الضعيف وألم المتألم ، وهو الرحمة الخاصة ، ضرورى لكل حاكم عادل رحيم بالناس ، اذ الإحساس بآلام الناس يجعله قريبا منهم ، يستطيع علاج أمورهم فى عطف وشفقة ورفق ، ويقول النبى صلى الله عليه وسلم ( اللهم من ولى من أمر أمتى شيئا فرفق بهم فارفق به ، ومن ولى من أمر أمتى شيئا فشق عليهم فاشقق عليه ) ولا يمكن أن يكون الرفق ودفع المشقة الا من قلب رجل عمر بالرحمة الخاصة أو بالرأفة أو بالشفقة ٠

ولقد جاء الى عمر رجل قد اعتزم أن يوليه بعض ولاياته ، فرأى عمر يقبل بعض ولده فقال الرجل أو تقبل ولدك يا أمير المؤمنين ؟ فقال الفاروق الرحيم ( وأنت ألا تقبل ولدك ؟ قال : لا فقال الحاكم العادل الرحيم : ( اذهب فانى لا أوليك ، من لا يرحم ولده لا يرحم رعيته ) ٠

فالرحمة الخاصة التى هى انبعاث نحو الضعفاء والأقربين لا تكون الا فى قلب رحيم ، ولا يتولى أمور الناس الا ذو قلب رحيم وعقل مدرك ، وايمان بالحق صادق ، وهو بعقله يوفق بين الرحمة العامة التى تستوجب العدالة وتدعو اليها ، وبين الشفقة الخاصة التى بها يحس باحساس المتألمين ، واذا تعارضت العاطفة الخاصة مع العدالة التى أوجبتها الرحمة العامة غلب الحاكم العادل العدالة ٠

وان عمر بن الخطاب كان رحيما بولده كما رايت ، ولكن ذلك لم يمنعه من اقامة الحد عليه ، حتى تلفت نفس ولده من جراء ذلك ، وكان رضى الله عنه اذا أمر الناس أمرا دعا ولده وسائر آل الخطاب ، وقال لهم : ( لقد عزمت

اليوم أمرا ودعوت الناس اليه . والله لا أوتى بمخالف منكم . الا ضاعفت له العقاب ) .

**العقوبات فى الديانة السماوية :**

١١ – ان العقوبة فى الإسلام ، كما هى فى الشرائع السماويه تتجه الى العدالة وحماية الفضيلة والأخلاق . وانها فى اتجاهها الى العدالة تتجه الى أن تكون العقوبة متساوية مع الجريمه وآثارها . وقد قلنا من قبل انه فى الجرائم الواقعة على الآحاد والتى لا تكون العقوبه فيها لحق الله تعالى ، بل لحق الفضيلة والمجتمع – تكون العقوبه مماثله فى القدر للجريمة الواقعة على المجنى عليه .

ولقد جاءت التوراة بعقوبه القصاص التى كان فيها التماثل بين الجريمه والعقوبة ، فقد قال تعالى مشيرا الى ما جاء فى التوراة ( وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين . والأنف بالأنف . والأذن بالأذن . والسن بالسن ، والجروح قصاص ، فمن تصدق به فهو كفارة له . ومن لم يحكم بما أنزل الله . فأولئك هم الظالمون . وقفينا على آثارهم بعيسى ابن مريم ، مصدقا لما بين يديه من التوراة . وآتيناه الإنجيل فيه هدى ونور ومصدقا لما بين يديه من التوراة وهدى وموعظة للمتقين ) .

وبهذا النص نتبين أن الأساس فى الجرائم الواقعة على الآحاد أو حق الآحاد فيها أكثر من حق المجتمع يكون القصاص هو الأساس فيها ، وهو المساواة بين الجريمة وعقوبتها . ومع ذلك دعا الدين الى التسامح ابقاء على المودة الواصلة ، ولكن بعد أن يمكن الشرع الولى من العقاب ، ويعطيه سيف العدل ليضرب به .

وان التمكين من القصاص هو الرحمة كما نوهنا من قبل . وكما نبين ذلك فى موضعه من بحثنا . فى ثنايا بيان العقوبات ان شاء الله تعالى .

وان العقوبات التى تكون لحماية الفضيلة لا ينظر فيها الى مقدار الجريمة بالنسبة للمجنى عليه . انما ينظر فيها الى مقدار آثار الجريمة فى المجتمع ، وقد أشرنا الى ذلك من قبل بالنسبة للحدود .



والفضيلة التى عمل الإسلام على حمايتها هى الفضيلة الخلقية التى تنظم السلوك الإنسانى العام من غير نظر الى ارضاء الناس ، أو ملاءمتها لأغراضهم اذا كانت فاسدة ، فلا تخضع للأوضاع ، ولا لأعراف الناس ، ولكن تحكم عليها بالخير أو الشر .

وهنا نجد علو الإسلام فى نظره الى الجريمة والعقاب عن الشرائع الوضعية ، ذلك لأن العقوبات التى تشتمل عليها القوانين الحاضرة ، ليست مشتقة من الفضيلة المجردة ، أو العدالة الحقيقيه ، بل هى مشتقة من أوضاع الناس وأعرافهم ، والحكومات تضع القوانين لحماية نفسها أولا ، ثم لحماية الأوضاع الاجتماعية أيا كانت عادلة أو غير عادلة ، فاضلة أو غير فاضلة .

لقد كانت ارادة الملوك فى الماضى وبعض الحاضر هى القوانين ، وما كانوا يشرعون الا ما يكون فى مصلحتهم ابتداء وتوسعة رقعة ملكهم ، والإعداد للحروب التى تمكنهم من هذه التوسعة ، وكان الناس يألفون ذلك عندما كانوا يعبدون ملوكهم ، ثم عندما أنزلوهم من مرتبة العبادة الى مرتبة التقديس ، ثم كانوا يظنون أن ذواتهم مقدسة ، وأنهم من طينة غير طينة الناس ، ولذلك نجد فى القوانين النظامية حتى الحديثة منها أن ذات الملك مصونة لا تمس ، وأحاطها المطبقون للقوانين بهالات من التقديس أو الإجلال جعلتهم فوق المسئولية . وفوق الناس أجمعين .

وفى البلاد التى زالت عنها الملكية المستبدة ، وتحولت الى جمهورية ، أو الى ملكية مقيدة ، يملك فيها ولا يحكم – نجد العرف سواء أكان خيرا أم كان شرا له أثره فى التقنين . ولم يذهب تقديس الأشخاص الذين حلوا منها محل الملوك فصار التقديس لكبير لا ترد له كلمة ، أو قائد يسيطر بقوة السلاح ، وهكذا نرى الملكية قد زالت فى بعض هذه البلاد أشكالها وان لم تزل فى كثير من الأحيان معانيها . وانظر الى الحكومات التى ظهرت فى أوربا قبل الحرب الأخيرة على أنقاض الحكم الملكى ، فانك تجد أشخاصا سموا باسم الزعماء ، فتغير الاسم ولم يتغير المعنى .

أما شريعة الله تعالى فانها لا تتجه الى الأعراف تحميها ، بل تتجه اليها لتصلحها ، وتقومها أو تهذبها ، وليس فيها ملك يحميه الملك ان ارتكب ظلما ، أو من تحميه الأوضاع ان ارتكب اثما ، بل الجميع أمام الله تعالى سـواء ، لأنه هو الحاكم فيها وهو خير الحاكمين ، وهو القاهر فوق كل عبـاده ، فلا عزة الا اذا كانت منه سبحانه ، ولا فاضـل ولا مفضول عند ارتـكاب الآثام ، انما الفضل فى التحلى بالفضائل والأخلاق ومقدار الأخذ بهـا .

وان الحـكم الإسلامى يقيد الراعى والرعية على سواء . ويطبق عليهما بقدر متساو فلا يفلت من حكمه الأقوياء ، ويخضع له الضعفا .

ولقد صاح محمد بن عبد الله ورسول الله بهذه الحقيقة عند تدخل أشراف قريش ليمنعوا اقامة حد على شريفة سرقت ، فقال : ( انما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا اذا سرق الشريف تركوه ، واذا سرق الضعيف قطعوه ، وايم الله ، لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها ) .

وبهذا تتحقق المساواة فى شريعة الديان ، ولا يمكن أن تتحقق فى شريعة الإنسان ، ان النـاس جميعـا خلق الله ، لا فرق بين ملك وسوقة ، ولا بين أبيض وأسود ، ولا بين متحضر ، وغير متحضر ، الجميع أمام الشرع سواء .

لقد كان الرومان فى الماضى يجعلون للقواد شرفا على الرعية ليس لغيرهم ، وكانوا يجعلون لأعضاء مجلس الشيوخ مزايا فى القانون ليست لغيرهم ، وقد توارث الناس الآن عنهم ذلك ، ان لم يكن بحكم النصوص فبحكم العمل ، وبحكم ما يحاط به القواد ، من هالات التقديس التى لا تقل عما كان للملوك .

ثم هـذه أمريكا وأوربا انسـوى بين رعاياها مع اختـلاف الألوان أو الأجناس ، ذلك لأن القانون مشتق من الأوضاع القائمة ، لا من عدالة السماء المجردة التى تسوى بين خلق الله ، وترحمهم بالقوانين العادلة .

**العقوبة فى الإسلام والضمير الانسانى :**

١٢ ـ ان الشريعة الإسلامية تتصل قوانينها بقانون السلوك الإنسانى العام ، فأحكامها تتفق مع قانون الأخلاق ، والفضيلة ، وهى تعاقب على



ما يرتكب من الرذائل ، بيد أن عقابها قسـمان : عقاب دنيوى ، وعقـاب أخروى ، فمـا يمكن أن يجـرى عليه الإثبات من الأعمال الظـاهرة من غير تجسس ، ولا تكشف للأسرار المستورة بستر الله سبحانه وتعالى يعاقب عليه الشرع فى الدنيا ، وما لا يمكن أن تجرى فيه البينات ، وليس ظاهرا مكشوفا ؛ ولا بينا معروفا ، يكون العقاب عليه أمام الله سـبحانه وتعالى يوم القيامة ، فمرتكب الخطيئة ماخوذ بما ارتكب لا محالة ؛ ان أدركه الإثبات أخذ من نواصيه أمام القضاء فى الدنيا وحوكم على ما ارتكب ثم أمره الى الله يوم القيـامة ، وان لم يؤخذ بجـريمته فى الدنيا ، اما لأنها غير قابلة للإثبات ، أو لأن المجرم استطاع النجاة من العقاب ، ولم يكن ثمة اثبات فيما يمكن فيه الإثبات ، فان العقاب لاحق به فى الآخرة بلا ريب .

ومن هذا الجانب اتصلت الشريعة بالضمير الإنسانى ، وكانت أحكامها متجاوبة مع الوجدان القوى . وان اتصال الحكم الدنيوى بالضمير الدينى يجعل المؤمن يحس بأنه فى رقابة مستمرة ، وأنه ان خفى عن أعين الناس لا يخفى على الله من عمله خافية . انه سبحانه يعلم خائنة الأعين وما تخفى الصدور .

وان اتصال القوانين بالضمير له مزايا جليلة ، فهو يجعل الأفراد فى وقاية نفسية من الجرائم ، فيمنع وقوع الجريمة ، لخشيته من الله سبحانه وتعالى ، ولإحساسه ، أن الله مطلع على ما يفعل ، وأن عليه أن يخشى الله تعالى أكثر من خشية الناس ، وان الضمير الدينى يجعل المسلم مطمئنا راضيا بقضاء الله وقدره ؛ يستقبل الأمور برضا واطمئنان ، وان لم يكن فيها كل ما يشتهيه ويهوى ، وبذلك لا يكون منه حقد على أحد ، وان الذين يرتكبون الجرائم ثم يقعون غالبا بسبب حقدهم على غيرهم من المجتمع . فيندفعون فى ايذاء الناس ، وليست كثرة الجرائم الا أمارة واضحة دالة على انقطاع صلة التراحم بين الناس ، وقد سمى العرب فى القديم الطائفة التى تخرج على الجماعة وتتولى قطع الطريق ، والسرقة والنهب ـ بالشداب ، وتلك تسمية حكيمة فيها اشارة الى معنى انقطاع تلك الطائفة الآثمة عن الناس ومشاعرهم .

وانه اذا تربى الضمير الدينى قويت الألفة ، وذهب الحقد الذى يدفع

الى الإجرام ، وذهب الحسد فلا يحسد أحد الناس على ما أتاهم من فضله ، لأنه يعلم أن الله هو الرزاق ذو القوة المتين ، وأن الصابرين لهم جزاؤهم ، وأن هناك يوما يؤتى فيه الصابرون أجرهم بغير حسـاب ، وفى ذلك عزاء روحى يقتلع من النفس كل جراثيم الاعتداء .

واذا لم يمنع الضمير الجريمة من الوقوع بأن لم تكن فيه قوة المنع ، فانه يسهل الإثبات ، واذا كانت الجرائم لا تقع الا فى كن من الظلام مستترة غـير ظاهرة ، فان الضمير الدينى قد يدفـع الى الاعتراف ، وانظر الى تلك القصة التى رويت عن على رضى الله عنه .

فانه روى ان رجلا وجد فى خربة بيده سكين متلطخة بالدم وبين يديه رجل يتشحط فى دمه فسأله على فقال : أنا قتلته فقال على اذهبوا به فاقتلوه ، فلمـا ذهب به جاء رجل مسرعا . فقال ياقوم : لا تعجـلوا به . ردوه الى على . فردوه . فقال يا أمير المؤمنين : ما هذا صاحبه . أنا قتلته . فقال على للأول : ما حمـلك على أن قلت أنا قتلتـه . ولم تقتله ؟ قال : يا أمـير المؤمنين . وما أسـتطيع أن أفعـل وقد وقف العسس على الرجل يتشـحط فى دمه ، وأنا واقف . وفى يدى سكين ، وفيها أثر الدم ، وقد أخذت فى خربة ، فخفت الا يقبل منى ، فاعترفت بما لم أصنع ، واحتسبت نفسى عند الله ، فقال بئـسما صنعت . فكيف كان حديثك ؟ قال انى رجـل قصـاب خرجت الى حانوتى فى الغلس ، فذبحت بقرة وسلختها ، فبينما أنا أسلخها والسكين فى يدى أخذنى البول . فأتيت خربة كانت ، فدخلتها ، فقضيت حاجتى ، وعدت أريد حانوتى . فاذا أنا بهذا المقتول يتشحط فى دمه ، فراعنى أمره ، فوقفت أنظر والسكين فى يدى ، فلم أشعر الا بأصحابك قد وقفوا على ، فأخذونى ، فقال الناس هذا قتل هذا . ماله قاتل سواه ، فأيقنت أنك لا تترك قولهم لقولى ، فاعترفت بما لم أجنه .

فقال على للمتهم الثـانى : فأنت كيف كانت قصتك ؟ فقـال أغوانى ابليس . فقتلت الرجل طمعـا فى ماله ، ثم سمعت حس العسس ، فخرجت من الخربة ، واستقبلت هـذا القصاب على الحال التى وصف ، فاستترت منـه ببعض الخربه ، حتى أتى العسس فأخذوه . وأتوك به ، فأمرت بقتـله ، وعلمت أنى سأبوء بدمه أيضا ، فاعترفت بالحق .



فقال أمير المؤمنين على لابنه الحسن ما الحكم فى هذا ؟

قال يا أمير المؤمنين : ان كان قد قتـل نفسا فقد أحيا نفسا ، وقـد قال تعالى : ( ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا ) فخلى على عنهما ودفع دية المقتول من بيت المـال(١) .

ولقد بلغت قوة الضمير الذى يسهل اثبات الجريمة أن الرجل كان يأخذ ولده ليقيم عليه الحد اذا قام سببه . فقد روى البخارى ومسلم أن رجلين اختصما الى النبى صلى الله عليه وسلم . فقال أحدهما اقض بيننا يا رسول الله بكتاب الله فقال صاحبه : نعم يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله وأذن لى ، فقال الرسول عليه السلام قل : فقال ابنى كان عسيفا فى أهل هذا ـ اى أجيرا ـ فزنى بامرأته فافتديت بمائة شاة ، وان رجالا أخبرونى أن على ابنى جلد مائة وتغريب عام ، فقال عليه الصلاة والسلام ، والذى نفسى بيده لأقضين بينكما بكتاب الله : ( المائة والخادم رد عليك ، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام ) .

ذلك سلطان الضمير ، يجعل القاتل يقدم رقبته ، والأب يقدم فـلذة كبـده ، وما ذاك الا أن الأثيم يحس بسـلطان الله سـبحانه وتعـالى ، لأن القانون الذى يطبق هو قانونه ، وهو أمره ونهيه . ( وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله أمرا أن يكون لهم الخيره من أمرهم ) .

---

(١) الطرق الحكمية لابن القيم ، ونقف هنا وقفة للضمير قصيرة نلاحظ فيها أمرين : أحدهما : أن الإمام عليا عوض أولياء القتيل من بيت المـال . فلم يحمل عاقلته الدية . ولعله ثبت له أنه كان هو وعاقلته فقراء والديات التى تجب على الفقراء تكون من بيت المـال ـ الأمر الثانى ـ أنه لم يذكر فى القصة أنه أنزل عقابا بالجانى . وهـذا لا يدل على أنه ترك تعزيره ، ونسـتبعد أن امام الهدى عليا يترك ذلك العمل الإجرامى من غير تعزير . وان كانت التوبة قد بدت من عباراته فهو ان كان قد خلط عملا صالحا بجريمته . لا يمحوها : ولكنه يخففها اللهم الا أن يقال ان تقديم رقبته دليل قاطع على توبة طهرت نفسه منرجس الجريمة . فلا حاجة الى التعزير وفوق هذا لم يوجد مد للقصاص ولا للسرقة .

وان هناك فائدة ثالثة لسلطان الضمير ، اذا كانت الأحكام التى تطبق ذات صلة بشريعة الله العليم الخبير ، ذلك بان الذى يكون عنده بقية من الدين يعتريه الندم عند انزال العقوبة به ، لأنها عقوبة الرب التى حلت به جزاء ما اقترف ، واذا كان الندم ، فان احتمال التوبة يكون قريبا ، اذ أنه أول طريقها ، ذلك أن ايمانه باليوم الآخر ، وأنه سيجازى عما يفعل من خير أو شر مع أن عقاب الدنيا يدفعه الى الإذعان ، ثم الرضا بما عاقبه به الله ، ثم الندم ، ثم كمال التوبة ٠

وان الملاحظ فى تطبيقات القوانين البشرية أن المجرم اذ أفلت من العقاب ازداد ضراوة ، وان عوقب بالسجن امدا طال أو قصر ، فانه يخرج منه ، وقد اشتد أذاه ، واستباح أموال الناس وكرامتهم ودمائهم ، لأنه فى السجن تنهار آدميته فينهار معها ضميره ، اذ لا دين يردع ولا خلق يمنع ، ولا الف يقرب ، ولا ضمير يهذب ٠

ولذلك يكثر الإجرام بمقدار ابتعاد القوانين عن الدين ، وبمقدار بعد القلوب عن الإيمان ، وقد استبحر العمران ، واتسعت الحضارة ، وتعددت معها ضروب الإجرام واتسعت معها أبوابه ، ذلك لأن النفوس قد انحرفت ، فكبرت العقول ، وضعفت القلوب ، وكبرت أدوات الشر بمقدار كبر العقول ، واستمكنت من الناس بمقدار ضعف القلوب ٠

**عقوبات الشريعة فى ضوء التجربة :**

ان الشريعة طبقت عصر الرسول وعصر الراشدين ، وعصر الحكام العادلين ، وان التجربة تعطينا صورة اجتماعية مبينة لمقدار التفاوت بين شريعة الرحمن وشرائع الإنسان ، وان نظرة واحدة بين حال جماعة تطبق الشريعة ومقدار الأمن فى ربوعها ، وحال مدينة من مدن أوربا التى تموج بالناس ، وقد تقطعوا أوزاعا وهم لا يؤمنون بقانون ، لأنه من صنع البشر - ترينا مقدار أثر الإيمان فى القلوب والأفعال ، فان هذه النظرة ترينا أن الإجرام يسير مع الحضارة سيرا مطردا فحيثما اتسع العمران كثرت فنون الإجرام ، بخلاف الجماعات التى تطبق شريعة القرآن فانه كلما اتسع العمران مع بقاء الإيمان غضا قويا - ازدادت القلوب تهذيبا ٠ فقل مع ذلك الإجرام ،



فالحضارة الإسلامية فى عصر النبى صلى الله عليه وسلم وعصر الراشدين كانت تسير سيرا عكسيا ، كلما اتسعت الحضاره قل الإجرام ٠

ولقد ضعف وازع القانون بسبب أنه مأخوذ مما تواضع عليه الناس ، حتى لقد وجدنا من العلماء - بل العامة - من يثور عليه ، ويحسب أنه من اتفاق الأقوياء على الضعفاء ، أو من تحكم بعض الطبقات فى سائرها ٠ ولئن تحررت النفوس بسبب الديمقراطيات الظاهرة لتجدن بقايا الاستبداد أو تحكم بعض الطبقات فى القوانين ، ان لم يكن فى نصوصها ففى تطبيقها ٠

ولقد وجدنا تلك الثورة على القوانين والتوهين من شأنها يجرى على أقلام كتاب القصص ، وبعض الكتاب الأحرار مما يشجع الآثمين ، ويجرىء المجرمين ، ويمنع التوبة ، ويجعل من ينزل بهم العقوبة لا يألفون الناس ٠

وان الإسلام يدعو الى التوبة ويحرض الآثمين عليها ، حتى أنه يروى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ان السارق ان تاب سبقته يده الى الجنة ، وان لم يتب سبقته الى النار ٠

وان النبى صلى الله عليه وسلم دعا الى عدم تعيير المجرم ، حتى لا يكون بعيدا عن الناس ، وقد سمع بعض الناس يعيرون من أقيم عليه الحد يقولون له أخزاك الله ، فقال عليه الصلاة والسلام ، لا تعينوا عليه الشيطان ٠

# نظرية العقوبة

## فى الفقه الإسلامى

١٤ - اننا فى هذا الجزء من بحثنا سنتعرض للأصول التى قام عليها العقاب الدنيوى فى الفقه الإسلامى ، أما العقاب الأخروى فالأمر فيه الى الله تعالى ، وهو العليم الحكيم ، وانه اذا كان ذلك العقاب الأخروى أساس الصلاح فى الدنيا والآخرة ، فانه لا ينفذه قاض ممن يخطئون ويصيبون ، وانما ينفذه علام الغيوب ، وهو خير الفاصلين ، فنحن نتعرض لقضاء الدنيا الذى تجرى فيه أحكامها على بينات وايمان ، وتحتمل الصدق راجحا ، وتحتمل الكذب مرجوحا .

( ا ) واننا فى هذا نبين كيف حارب الإسلام الجريمة ابتداء ، والباعث على العقاب ان وقعت ، وما يجرى فيه العقاب الدنيوى ، وما يترك الأمر فيه الى العقاب الأخروى .

(ب) ويشمل ذلك بيان عموم العقاب لكل من يرتكب ما يوجبه ، والتشديد فى عقوبة الأحرار الأقوياء ، والتخفيف فى عقوبة الضعفاء ، وبيان العقاب يكون مقصورا على المجرم لا يتعداه الى غيره .

( ج ) ويشمل هذا الجزء أيضا متى يكون العقاب غليظا ، ومداه ومدى التسامح فيه . ومتى تكون العقوبة قصاصا من الجانى ، ومتى تكون تأديبا له ، وزجرا عاما لا يلاحظ فيه مقدار الجريمة ، انما يلاحظ فيه نوعها .

( د ) ويبين فيه أيضا الشبهات التى تدرأ العقوبات القاسية ومعانى الشبهة ، وآثارها بالنسبة للجريمة والعقاب معا ، وأنواع الشبهات من حيث قوتها وضعفها ، ثم ما يترتب على سقوط العقاب المعين بسببها .

ويبين فى هذا البحث العقوبات المنصوص عليها ، والعقوبات التى لم



يجىء نص من نصوص الكتاب والسنة بها ، وهى التى تسمى العقوبات التعزيرية ، ومن الذى يتولاها ، وما القيود التى تتقيد بها ، وبيان انه لم يكن الأمر فيها فرطا .

ثم نبين الأعذار المسقطة لبعض العقوبات او لكلها ، كما نبين أن القصد الى الجريمة من حيث هو شرط العقاب البدنى ، ولا نشترط سبق الإضرار .

## الشريعة تعمل على منع الجريمة

١٥ - تعمل الشريعة على منع الجريمة بثلاث طرق كلها يؤدى الى ذلك .

**أولها :** التهذيب النفسى ، فان تربية الضمير هو الأساس الأول فى منع وقوع الجريمة وان العبادات الإسلامية كلها لتربية الضمير وتهذيب النفس ، وتربية روح الائتلاف فى قلب المؤمن ، والائتلاف هو الذى يكون درع الفضائل الاحتماعية كلها ، الواقى لها من غارات الرذيلة فى النفس ، فان احساس الشخص بأنه من الجماعة يعيش فى ظلها وحمايتها ، وأنها منه ، وهو منها يمنع التفكير فى الجريمة ، أو يمنع الإصرار على التفكير فيها ان خطر خاطرها ، وان لج به الخاطر يمنعه أى عائق يعوقه .

ولقد هذب الإسلام النفس بالعبادات التى قررها ، فالصلاة عمود الدين ، اذا أديت على وجهها فى أوقاتها جلت صدأ القلوب ، وأذهبت أحقادها ، ففى أول اليوم يقابل ربه فى مناجاة خاشعة ، فتنير قلبه ، حتى اذا علاه الصدأ قليلا كانت صلاة الظهر قد وجبت ، وهكذا حتى يبيت على مناجاة ربه كما ابتدأ ، ولمكان الصلاة من الطهارة النفسيه ان أديت كاملة قال الله تعالى : ( ان الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر ) .

والصوم له ما للصلاة من السمو والطهارة ، والاتجاه الى الله تعالى ، لذا قال فيه النبى عن ربه : ( كل عمل ابن آدم له الا الصوم فانه لى ، وأنا أجزى به ) فهو اذا أدى على وجهه مع فهم معناه كان وقاية من الجرائم ، ولذا قال صلى الله عليه وسلم ( الصوم جنة ) وقال تعالى فى شرعيته :

( يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام ، كما كتب على الذين من قبلكم لعلكم تتقون ، أياما معدودات ) .

والزكاة تعاون اجتماعى ، فيها مداواة النفوس الشاذة الشاردة بالعناية بها ، أو سد حاجاتها ، واشعارها بحنو المجتمع عليها .

والحج تهذيب روحى ، وتاليف انسانى عام ، وتخليص للعبد من المفرقات بين الأجناس والألوان والأقاليم ، بحيث يكون الجميع بلباس واحد فى ضيافة الله تعالى .

**وثانيها** : تكوين رأى عام فاضل ، لا يظهر فيه الشر ، ويكون فيه الخير بينا واضحا معلنا ، ولذلك دعت الشريعة الى الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ، واعتبر الإسلام البرىء مسئولا عن السفيم . ان رأى فيه اعوجاجا ، وكان قادرا على تقويمه فعليه أن يفعل ، وأن يقومه بلسانه وهدايته ودعوته الى الخير من غير عنف ولا غلظة ، بل يدعوه بالتى هى أحسن . كما قال تعالى ( ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتى هى أحسن ) .

١٦ ـ ولم تكتف الشريعة بذلك التكليف العام الذى يقوم به كل واحد من المجتمع ان رأى سوءا يستطيع ازالته . بل أوجبت أن يكون من الأمة من ينصب للهداية وتقويم المعوج ، كما قال تعالى ( ولتكن منكم أمة يدعون الى الخير ، ويامرون بالمعروف وينهون عن المنكر ، وأولئك هم المفلحون ) . فالأمر بالمعروف والنهى عن المنكر تهذيب عام ، وفيه تعاون على البر والتقوى ، ودفع الإثم والعدوان أو منع الجرائم من أن تقع . وهو يعمل على تاليف القلوب وتقريبها .

وانه مما يكون رأيا عاما فاضلا خلق الحياء ، فانه يؤلف بين الناس ويجعل الشخص يحس بسلطان الرأى العام على نفسه . وان الرذيلة التى تؤتى الى ارتكاب الجريمة وتعودها ـ انطلاق من كل القيود الاجتماعية ، والحياء احساس قوى بالقيود النفسية التى تجعل للجماعة وما يرضيها مكانا فى نفسه .

ولذلك حث الإسلام على خلق الحياء ، ودعا اليه النبى صلى الله عليه وسلم



وأكثر من الدعوة . فقد قال عليه السلام مبينا أن الحياء هو القيد الخلقى الاجتماعى ( ان مما توارثه الناس من كلام النبوة الأولى ، اذا لم تستح فافعل ما شئت ) ولقد قال عليه السلام ( الحياء خير كله ) واعتبر النبى الحياء خلق الإسلام الذى يتميز به ، ولذا قال عليه السلام : ( لكل دين خلق ، وخلق الإسلام الحياء ) .

ولا شك أننا اذا عالجنا النفوس التى أصابتها آفة الجريمة ببث روح الحياء فيها نكون قد قربنا بينها وبين الناس ، وجعلناها قريبة مما يألفون ، فلا يكون منها ما تنكره الجماعة ، وبالتالى لا يكون منها اجرام ان لم تذهب من النفس نوازعه . فانه تقل وقائعه .

ولعل ما نراه فى السجون من هتك حجب الحياء فى نفس المسجونين من الأسباب التى تدفع الى الجريمة ، أو على أن تفقد الفضيلة قوة من قواها الفعالة التى تبنى فى النفس قواعدها ، وتعطيها حصانة دافعة .

ولكى يكون الرأى العام طاهرا نقيا لا تظهر فيه الأحداث التى تتقذى بها العيون ، والمآثم التى تخرج النفوس منع الإسلام من اعلان الجريمة ، وعد الجريمة المعلنة جريمتين . جريمة الفعل . وجريمة الإعلان ، ولذا يقول النبى صلى الله عليه وسلم : ( أيها الناس من ارتكب شيئا من هذه القاذورات ، فاستتر فهو فى ستر الله ، ومن أبدا صفحته أقمنا عليه الحد ) وقال عليه السلام : ( ان من أبعد الناس منازل عن الله يوم القيامة المجاهرين ؟ قيل ومن هم يا رسول الله ؟ قال ذلك الذى يعمل عملا بالليل ، وقد ستره الله عليه ، فيصبح يقول فعلت كذا وكذا ، يكشف ستر الله ) .

ان ستر الجرائم من شانه أن يجعل الإثم ينزوى فلا يظهر ، وقد يكون ذلك سبيلا لتربية ضميره وتهذيب نفسه ، فان خشيته الإعلان تجعل نزعات الشر يضعف صوتها شيئا فشيئا ، وربما تكون النهاية التوبة والإنابة الى الله تعالى ، وان الإعلان يجعل بقايا الضمير تنهار شيئا فشيئا ، حتى تكون الاستباحة المطلقة ، وخلع ربقة الفضيلة .

وان الذين يعلنون الجرائم يدعون اليها ، ويحرضون عليها باعلانهم ،

وقد عدهم الله تعالى مشيعين للفاحشة ، ولذا قال سبحانه : ( ان الذين يحبون أن تشيع الفاحشة فى الذين آمنوا لهم عذاب أليم فى الدنيا والآخرة ) .

١٧ ـ والأمر الثالث الذى تتخذه الشريعة ذريعة لمنع الجريمة هو العقاب على ما يقع منها ، فان العقاب ردع للجانى ، وزجر لغيره ، ومنع لتكرار الوقوع ، وذلك ببيان وخامة نتائجه بالحس والعيان ، لا بالفرض والتقدير ، ولذا كانت العقوبة أمرا لابد منه لتطهير المجتمع من أوضاره ، واستئصال جراثيمه ، أو تخفيف ويلاتها ، ولكن بشرط أن يكون العقاب غير مفسد هو بنفسه ، فمن العقاب كالحبس الآن ما يكون ايذاء للمجرم ، ولكنه يجعل أسباب الجريمة تغوص جذورها فى نفسه ، واذا كان هذا يفيد فى الزجر العام هو يقتل طائفة كان يمكن أن تكون قوة عاملة ، اذ تدخل السجن ، وقد مرض عنصر من عناصرها ، فيعم الداء كل أجزائها . وان الشريعة الإسلامية قد اتجهت الى العقاب الذى يردع الجانى ويزجر غيره ، مبقية على نفسه من أن يصيبها درن الشر فى القلب . فيمزقها كما يمزق الدرن رئة المسلول .

ولننته من هذه المقدمات لنتجه الى عناصر البحث ، وأولها الغاية من العقاب .

## الغاية من العقاب

١٨ ـ الغاية من العقاب فى الفقه الإسلامى ـ أمران :
أحدهما : حماية الفضيلة وحماية المجتمع من أن تتحكم الرذيلة فيه ،
والثانى : المنفعة العامة أو المصلحة ، وما من حكم فى الإسلام الا كان فيه مصلحة الناس ، ولذا يقول سبحانه وتعالى ( قد جاءتكم موعظة من ربكم وشفاء لما فى الصدور ، وهدى ورحمة للمؤمنين ) وقال النبى صلى الله عليه وسلم ، ( لاضرر ولا ضرار ) وان النصوص القرآنية الكثيرة تدل على أن الفساد ممنوع بحكم الشرع ، وأشد ما يرمى به المشركون والمنافقون أنهم مفسدون ، وليسوا مصلحين كما قال تعالى فى وصف المنافقين : ( ألا انهم هم المفسدون ، ولكن لا يشعرون ) وقد وصف الله المؤمنين بأنهم ( لا يبغون علوا فى الأرض ولا فسادا ) . وقد قال تعالى فى وصف الحاكم الظالم : ( واذا



تولى سعى فى الأرض ليفسد فيها ، ويهلك الحرث والنسل ، والله لا يحب الفساد ) .

وفى الحقيقة ان الفضيلة والمصلحة وان كانتا فى ظاهرها عنصرين مختلفين من حيث المدلول ـ هما متلازمان ، فالفضيلة تترتب عليها المصلحة الإنسانية العامة ، وهى فى ذاتها أعلى المصالح وأسماها ، فلا مصلحة فى الرذيلة ، ولا فضيلة الا ومعها مصلحة ، فهما وان كانتا متغايرتين فى المفهوم ، متلازمتان فى الواقع ، فلا توجد احداهما ، الا ومعها الأخرى ، بل ان كثيرين من علماء الأخلاق يعتبرون مقياس الفضيلة أو الخير هو المصلحة الحقيقية غير المنبعثة من الهوى ، ولذلك فضل بيان قد نعرض له .

١٩ ـ ونحن نقرر أن فقهاء الشريعة قد قرروا بالإجماع أن الشريعة جاءت لحماية المصالح الإنسانية الحقيقية المقررة الثابتة ، ولكن ما هذه المصالح التى جاءت الشريعة لحمايتها ، واعتبرت الاعتداء عليها جريمة توجب العقاب ، أو بعبارة أدق جاءت العقوبات المختلفة لحمايتها ، اما بنص قرآنى ، أو حديث نبوى ، أو تقدير ولى الأمر العادل الذى يستمد من القرآن والسنة سلطانه ، وينفذ أحكامهما . ومالا نص فيه منهما يقيس الحكم على ضوء ماجاء فيهما من نصوص .

ان الشريعة اذ تقرر أن أحكام العقاب أساسها المنفعة العامة تتفق الى حد كبير مع أقرب المذاهب الخلقية الى الصواب ، فالمنفعة كما قرر الفيلسوف الإنجليزى بنتام يجب أن تكون أساسا للقوانين الوضعية .

وان كل ما وضعه القرآن والسنة من عقاب ، انما كان لأجل مصالح العباد ، وما كان من تحليل وتحريم ، انما كان لمصالح العباد ، وما يخالف ما جاء فى الشريعة مما يزعم بعض الناس أن فيه مصلحة ، انما نشأ من انحرافات نفسية ، أو منافع قليلة ، كمنافع الخمر والميسر . واثمهما أكبر من هذا النفع ، كما قال تعالى : ( ويسألونك عن الخمر والميسر ، قل فيهما اثم كبير ومنافع للناس ، واثمهما اكبر من نفعهما ) .

ومالا نص فيه من قرآن أو سنة يجب على ولى الأمر عند تقرير عقوبة عليه أن يجعل أساسها المصلحة المقررة التى تعد مخالفتها والاعتداء عليها فسادا يدفع .

٢٠ – وان الذين رأوا أن القوانين تبنى على أساس المصلحة ، أو المنفعة من المفكرين حرروا معنى المنفعة الثابتة تحريرا علميا دقيقا ، كما فعل بنتام وجون استوارت ميل .

ولذلك يجب أن تحرر معنى المصلحة فى الإسلام ليتبين المقياس الدقيق الذى يقوم عليه التعزير عند مالا يكون ثمة نص من قرآن أو سنة ، وليتحرر معنى الجريمة والعقوبة عليها تحريرا لا يكون فيه ابهام ، لأنه اذا كانت المصلحة هى المطلوبة بالعقاب ، كان من الواجب تعرفها اذا لم يكن نص ، وأنه ان كان النص ، يجب علينا أن نذعن له ونخضع ، ولا نكون ممن قال الله تعالى فيهم : ( واذا دعـوا الى الله ورسوله ليحـكم بينهم تولوا وهم معرضون ) واذا كانت المصلحة لم يرد بهـا نص نظرنا فيما قرره فقهاء المسلمين لهـا من عقوبات ، ومقدار الجدوى فى علاجهم غير مقيدين بهـذا العلاج ، على أننا نتقيد بالمعنى الأساسى فى العقوبات وهو المساواة بين العقوبة والجريمة من حيث ذات الفعل ، أو من حيث آثاره على ما بينا من قبل ، وعلى ما سنبين من بعد ، ونتقيد أيضا بأن تكون العقوبة من جنس الجريمة ماأمكن ذلك .

ولا نتقيد عند تتبعنا لأقوال الفقهاء فيما قرروه من أحكام لم يرد بها نص بواقعة المصلحة الجزئية التى رأوها مصلحة فى زمانهم ، فان المصالح الجزئية قد تتغير عند تغير الزمان والمكان ، فان الواقعة المعينة قد يكون فيها اعتداء على مصلحة فى حال وفى عصر ، ولا تكون كذلك فى عصر آخر ، وقد يكون العقاب مجديا دافعا للفساد فى عصر ، وغير دافع له فى وقت آخر . وهذا فى غير النصوص كما أشرنا .

**اختفاء وجه المصلحة أحيانا :**

٢١ – وقد يختفى وجه المصلحة على بعض الأنظار ، فيظن ان الأمر تعبدى فلا يدرك ما فيه ، أو يظن أن المصلحة فى غيره فلا يذعن لحكم الشرع ، ويتمرد عليه ، أو يؤوله بعد تأويله ، ويفسره بغير تفسيره ، فيقيد مطلقه من غير دليل ولا برهان ، مع أن القاعدة ألا يقيد نص من القرآن أو السنة الا بنص آخر أقوى منه دلالة ، أو بحكم العقل اذا كان مخالفا



مخالفة قاطعة لحكم العقل ، بحيث لا يمكن التوفيق بينهما مطلقا الا بتقييد النص .

والسبب فى اختفاء وجه المصلحة على هؤلاء ، أحد أمور ثلاثة

أولها : تحكم الهوى فى نفوس بعض الأشخاص ، حتى لا يستطيع التفرقة بين هواه ، وبين المصلحة فى ذاتها ، والذين يسيطر عليهم هواهم قوم بور ، ولكن قد يكون لهم سلطان فى توجيه الرأى الفكرى ، والسيطرة عليه فى كثير من الأحيان ، وبذلك يضلون من غير علم ، ويضلون غيرهم .

وثانى هذه الأمور : أن ينظر المفكر الى حال وقتية قد سيطرت عليها نظرية مالية أو اجتماعية معينة ، والتخلص لا يكون سهلا ، لأنه قد يحدث اضطرابات فى نظرهم ، فيكون التفكير من وراء ذلك التأثر الزمنى ، كأولئك الذين يستبيحون الفائدة ، ويزعمون أن فيها المصلحة المطلقة ، والحقيقة أنه لا مصلحة فيها ، بل فيها الضلال والضياع والأزمات . وانه من الواجب عند النظر فى المصلحة أن ينظر الى مصلحة أكبر عدد ، وأكبر وقت من الزمان ، ولو نظر ذلك النظر لتبين لهم أن ما يظنون فيه مصلحة ليس فيه الا الضرر الفاحش الذى يخرب البيوت .

وثالث هذه الأمور : التقليد الأعمى لأمم تبيح بعض المنكرات التى أنكرها الإسلام ، وهؤلاء يتوهمون أن ما تبيحه هذه الأمم هو المصلحة ، وان التحريم فيه كل المضرة ، كتحريم الطلاق وتعدد الزوجات ، فقد ترتب عليه انحلال الأسرة عندهم ، ولا يرضى مسلم يدرك معنى الأسرة أن تئول الأسرة الإسلامية الى ما آلت اليه الأسرة الأوربية .

وان أولئك الذين أضلهم التقليد ، ورضوا لأنفسهم ألا يعملوا تفكيرهم اذ دهمهم السيل الطامى من الفساد الأوربى – يستبيحون كل ما يستبيحه الأوربى ، ويدعون أنه المصلحة ، ولنضرب لذلك مثلا بالخمر . وان تحريمها واضح المصلحة عند كل ذى عقل سليم ، حتى ان بعض العرب فى الجاهلية حرمها من غير علم بالدين ، فقد قدمت اليه ، فردها قائلا : لا أريد أن آخذ ضلالى بيدى ، ولكنها غاشية من الضلال الفكرى أصابت أولئك القلة من المسلمين اذ ارتضوا ذلك الرهق الفكرى وظنوه حرية ، وما هو الا الضلال .

**تعليل النصوص الدينية بالمصلحة :**

٢٢ – أثبت الاستقرار أن كل ما جاء به الشرع الإسلامى من أحكام منصوص عليها هو لمصلحة الناس . فما من أمر امر به الشرع وتقبعت نتائجه وآثاره بعقل سليم من الآفات الفكرية التى نوهنا عنها آنفا الا وجدت فيه المصلحة واضحة نيرة هادية ، وما من أمر وجدت الشارع الإسلامى ينهى عنه الا رأيت المضرة فيه بارزة ، ان انجهت الى الفحص والدرس بعقل مجرد من الهوى ، ومن التقليد الأعمى .

وقد أجمع علماء المسلمين على ذلك . ولكن اختلفوا من حيث جواز التعليل بالمصلحة ، بحيث يحكم على أمر ثبتت فيه مصلحة بانه حلال ، وعلى أمر آخر ثبتت مضرته بانه حرام ، وذلك اذا لم يكن نص مجيز أو مانع ، فانه لا تتصور مضرة فى أمر حكم الشارع بانه حلال بالنص . ولا تتصور منفعة فى أمر نص الشارع على انه حرام .

فانه قد أنكرت طائفة جواز تعليل الأحكام مع اعترافها بأن شرع الله جاء للمصلحة ولكن تقتصر على النص لا يتجاوز . وهؤلاء هم نفاة الرأى ، اى الاجتهاد فيما وراء النصوص بالرأى أيا كان وجهه ، وعلى رأسهم داود الظاهرى ، المنشىء الأول لمذهب أهل الظاهر ، وابن حزم الأندلسى المنشىء الثانى لهذا المذهب .

والطائفة الثانية : أجازت تعليل النصوص ، ولكن على أساس تعرف وجه المصلحة فى نص معين بالذات وقياس المصلحة فى الأمر الذى لا نص فيه على هذا النص ، باعتبار أن وجه المصلحة أو ما يدل عليها من أمارات تشترك بين الأصل الذى جاء به النص والفرع الذى لم يعرف نصه ، وهؤلاء هم الفقهاء الدين لا يحكمون الا بالقياس على النصوص ، ولا يتجهون فى الرأى الى تعرف المقاصد العامة والأخذ بها من غر تقيد بمصلحة معينة ورد بها النص ، ويقاس على ما اشتملت عليه من مصلحة غيره ، وعلى رأس هؤلاء المقيدين الإمام الشافعى ، ووسع فى تعريف وجه المصلحة أبو حنيفة ففتح الباب قليلا .

والطائفة الثالثة : رأت تعليل النصوص بالمصلحة التى تكون من جنس



المصالح التى أقرها الشارع من غير قصر التعليل على تعرف وجه المصلحة فى نص معين . فهذا ينظر الى المصالح التى جاء بها الإسلام واعتبرها فى كثير من الأحكام ، ويعتبرونها جنسا عاما للمصالح المقررة ، واذا وجدوا مصلحة تدخل فى هذا الجنس وان لم يشهد لها نص معين بالذات فانها تعتبر مصلحة اسلامية يجب الأخذ بها ، وبناء الأحكام التى لم يرد فيها نص عليها ، والأمثلة عليها كثيرة فى كتب أصول الفقه فارجع اليها ان أردت الاستفاضة . وعلى رأس هؤلاء الفقهاء المصلحين الإمام مالك رضى الله عنه ، ونهج قريبا منه الامام أحمد بن حنبل رضى الله عنه ، ووضح ذلك النظر تمام التوضيح الإمام تقى الدين بن تيمية فى رسالة القياس فى الفقه الإسلامى .

وانه يقارب المذهب المالكى فى هذا – المذهبان الشيعيان : المذهب الزيدى ، والمذهب الإمامى ، فالزيدى يأخذ بالمصلحة على المنهاج المالكى ويأخذ بحكم العقل اذا لم يكن دليل فى الحكم سواه ، وحكم العقل فى جملته أخذ بالمصلحة ، والمذهب الإمامى ينفى القياس ولا يعتبره ، ولكنه يقول : ان العقل هو الذى يحكم اذا لم يكن نص ، ولا شك أن حكم العقل سيكون هو حكم المصلحة ، وان كان قد وصل اليها من نافذة أخرى ، اذ أن الأولين نفذوا اليها من جهة مقاصد الشارع عامة ، وأحصوا الكثير منها فى قواعد ثابتة مقررة ، واتبعوا فيما لا نص فيه ما هو من جنسها ، والإماميون اتجهوا الى العقل ، والعقل السليم لا يقر مضرة ، ولا يمنع مصلحة ثابتة ، والعقل السليم لا يجد مصلحة فى موضع تخالف فيه المصالح التى قررها القرآن والسنة النبوية .

٢٣ – هذا ويجب التنبيه الى أمرين :

أحدهما : أن اجماع الفقهاء منعقد على أن النصوص لا يصح أن تخالف باسم المصلحة ، وقد تخصص النصوص ، ولكن بأمر يقره الشارع الإسلامى ، فلا تخصص النصوص بهوى ، ولا تخالف باسم المصلحة ، لأن مخالفة النصوص باسم المصلحة فيها تمرد على حكم الشرع ، وفيها ما يفيد أن النصوص فيها مالا مصلحة فيه ، وهذا يخالف قوله تعالى ( وما أرسلناك الا رحمة للعالمين ) .

الأمر الثانى : أن الفقهاء يقررون أن النصوص الدينية مشتملة على المصالح الإنسانية ، ولكنهم يقولون ان هذه المصالح علامة للحكم ، وليست باعثة عليه ، ولا مؤثرة فيه بالإيجاد ، لأن الحكم الشرعى هو حكم الله تعالى ، وحكم الله تعالى لا يكون بتأثير سواء أكان ذلك المؤثر هو مصلحة العباد أم كان غيرها ، فهو خالق العباد ، وخالق مصالح العباد ، ( لا يسأل عما يفعل ، وهم يسئلون ) .

وان هذا النظر يقرر أن مقاصد الشريعة وحكمها التى يدركها الناس هى المصلحة ، والنصوص تنتهى الى ذلك ، ولكن لا يسمح أن تسمى بواعث ، ودوافع الى الأحكام ، لأن أفعال الله تعالى لا تعلل ، وكذلك أحكامه ، تعالى الله عن ذلك علوا كبيرا .

## المصلحة التى يحميها الإسلام بالعقاب

ان المصلحة المعتبرة التى تعد واجبة لحماية الإسلام هى المصلحة الحقيقية وليست الهوى ، وقد تكون هذه المصلحة ذاتية ، بحيث لا يتخلف الحكم فيها بطلبها ووجوب الحماية لها فى كل الأحوال ، وقد تكون المصلحة اضافية ، بحيث يكون الأمر مصلحة فى وقت دون وقت وفى زمان دون زمان ، ولناس دون ناس ، وذلك يكون فى المباحات التى تثبت اباحتها بالإباحة الأصلية ، كبعض الأطعمة ، فان تناولها قد يكون مضرة فى وقت فلا تكون مصلحة ، وان الدواء قد يكون نافعا عند وجود الداء ، وقد يكون مضعفا ، فيكون حراما فى غير أوقات الداء .

وان المصلحة المعتبرة سواء أكانت ذاتية أم كانت اضافية هى المصلحة الحقيقية ، والمصالح التى حماها الإسلام بتقرير العقاب عند الاعتداء عليها قد أثبت الاستقراء أنها ترجع الى أصول خمسة هى : حفظ الدين ، وحفظ النفس ، وحفظ العقل ، وحفظ النسل ، وحفظ المال .

وذلك لأن الدنيا التى يعيش فيها الإنسان تقوم على هذه المصالح ، ولا تتوافر معانى الحياة الإنسانية الكريمة الا اذا توافرت هذه الأمور ،



وهى من تكريم الله للإنسان ، اذ قال سبحانه وتعالى : ( ولقد كرمنا بنى آدم وحملناهم فى البر والبحر ، ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا ) .

فهذا التكريم يقتضى الأمور الخمسة ، والمحافظة عليها ، ومنع أى اعتداء يمتد اليها بتقرير العقاب الصارم ينزل بمن يقع منه هذا الاعتداء :

( أ ) فحماية الدين من تكريم الإنسان . لأن التدين خاصة الإنسان من سائر الحيوان ، فلا بد أن يسلم له اعتقاده ، ولا بد أن تتوافر له حرية الاعتقاد ، وقد قرر الإسلام هذه الحرية ، فقد قال تعالى : ( لا اكراه فى الدين قد تبين الرشد من الغى ) واعتبر الفتنة فى الدين أشد من القتل ، فقد قال تعالى ( والفتنة أشد من القتل ) .

(ب) والمحافظة على النفس هى المحافظة على حق الحياة الكريمة ، ويدخل فى عمومها المحافظة على كل أجزاء الجسم ، كما يدخل فيها الأمور المعنوية كالمحافظة على الكرامة ، والابتعاد عن مواطن الإهانة ، والحرية ومنع الاعتداء على أى أمر يتعلق بها ، ومن ذلك حرية العمل ، وحرية الفكر ، وحرية الإقامة ، وغير ذلك مما تعد الحرية فيه من مقومات الحياة الإنسانية الحرة التى تزاول نشاطها فى دائرة المجتمع الفاضل ، من غير اعتداء على أحد .

(جـ) والمحافظة على العقل هى المحافظة عليه من أن تناله آفة تجعل صاحبه عبئا على المجتمع ، ومصدر شر وأذى فيه ، وانها تثمر ثمرات كثيرة منها هذه الثمرات الثلاث وهى :

أولا : أن يكون كل عضو من أعضاء المجتمع سليما يمده بعناصر الخير ، فان كل انسان يعيش فى المجتمع جزء من بنائه ، ويغذيه بكل عناصر القوة ، فعقل كل انسان ليس ملكا خالصا له ، فاذا حصل خلل كانت ثغرة يتخلل فيها الفساد ، وتذهب بها قواه ، فكان من حق المجتمع الفاضل ان يعمل على سلامه العقول التى هى أساس الإنتاج .

ثانيا : أن من يفسد عقله يكون شرا على الجماعة فوق أنه يكون عبئا عليها تغذيه وتطعمه ، فكان من حق الشرع الإسلامى على العقول دفعا للآثام ومنعا من الشرور ووقاية للعقول ، والوقاية تكون باتخاذ أسباب الحماية بالعقول ، وأن الشرائع تعمل على الوقاية ، كما تعمل على العلاج ٠

من أجل ذلك عاقبت الشريعة الإسلامية شارب الخمر ، وعاقبت القوانين الحاضرة مع الشريعة من يتناول الحشيش ، فكلاهما شر وبيل على الأخلاق ، ونقص للقوى العاملة ٠

والإسلام كان منطقيا لأنه عاقب على النوعين ، لأن كليهما يشترك فى علة الحكم ، وهو اضعاف العقول ٠

(د) والمحافظة على النسل – هى المحافظة على النوع الإنسانى ، بحيث يكون كل مولود يتربى بين أبويه ، ويكون له كالىء يحميه ، وان ذلك اقتضى تنظيم الزواج ، واقتضى منع الاعتداء على الحياة الزوجية ، واقتضى منع العلاقات غير الشرعية أيا كان نوعها ، وعلى أى صفة كانت ، بل اقتضى منع قذف البريئات والبرآء بالزنى ، فان كل هذا اعتداء على الأمانة الإنسانية التى أودعها الله تعالى جسم المرأة والرجل ليكون منهما التناسل والتوالد الذى يمنع فناء الجنس البشرى ويجعله يعيش عيشة هينة سهلة ، فيكثر النسل ويقوى ، ولا يكون ذلك الا بالعلاقة الشرعية وحدها ، ولا تكون اذا كان الذى يسود هو العلاقة غير الشرعية فان الإنسان يكون كالحيوان المتأبد الذى يعيش فى الفيافى والقفار ٠

من أجل ذلك كانت عقوبة الزنى ، وعقوبة القذف ، وغيرهما من العقوبات التى وضعت لجرائم فيها اعتداء على النسل ، بأى طريق من طرق الاعتداء قريبة أو بعيدة ٠

(هـ) والمحافظة على المال تكون بمنع الاعتداء عليه بالسرقة أو الغصب أو نحوهما ، وبالعمل على تنميته ووضعه فى الأيدى التى تصونه



وتحفظه وتقوم على رعايته والقيام بحقه ، فالمال فى أيدى الآحاد قوة للأمة كلها ٠ ولذا وجبت المحافظة عليه بتوزيعه بالقسطاس المستقيم ، والمحافظة على انتاج المنتجين ، وتنمية الموارد العامة ، ومنع أن يأكل الناس الأموال بينهم بالباطل ، وقد وضعت الشريعة الأحكام المنظمة لذلك ، والعقوبات الحامية لهذه الأحكام ٠

**هذه الأمور الخمسة مقررة فى كل الشرائع :**

**٢٦** – وان هذه الأمور الخمسة هى التى جاءت للمحافظة عليها كل الشرائع وقامت العقوبات لحمايتها ، ولقد قال حجة الإسلام الغزالى ما نصه ٠

( ان جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق ، وصلاح الخلق فى تحصيل مقاصدهم ، ولكنا نعنى بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع ، ومقصود الشرع من الخلق خمسة ، وهو أن يحفظ عليهم دينهم ، وأنفسهم ، وعقلهم ، ونسلهم ومالهم ، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة ٠ وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ، ودفعها مصلحة ، وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع فى رتبة الضرورات ، فهى أقوى المراتب فى المصالح ومثاله قضاء الشرع بقتل الكافر المضل ٠ وعقوبة المبتدع الداعى لبدعته ، فان هذا يفوت على الخلق دينهم وقضاؤه بايجاب القصاص ، اذ به يحفظ النفوس ، وايجاب حد الشرب ، اذ به حفظ العقول التى هى ملاك التكليف وايجاب حد الزنى ٠ اذ به حفظ النسب والأنساب ، وايجاب زجر الغصاب والسراق ، به يحصل حفظ الأموال التى هى معايش لهم ، وهم مضطرون اليها ، وتحريم تفويت هذه الأمور الخمسة ، والزجر عنها يستحيل ألا تشمل عليه ملة من الملل ، وشريعة من الشرائع التى أريد بها اصلاح الخلق ، ولذا لم تختلف الشرائع فى تحريم الكفر والقتل والزنى والسرقة وشرب المسكر ) ٠

ونرى من هذا الكلام الذى ساقه حجة الإسلام أن هذه المصالح الخمسة التى يعد طلبها ضرورة انسانية متفق عليها بين الناس ، والمحافظة عليها

بفرض عقوبات للاعتداء عليها يعد من الأمور البدهية التى لا تختلف فيها العقول ، ولا تختلف فيها الأديان . وهى كأصول الأخلاق التى لا تختلف فيها الديانات ، كالصدق والعدالة والعفة ، وهذه تتفق العقول على أنها فضيلة ، ومخالفتها رذيلة ، وهذه الفضائل فى ذاتها ترجع الى هذه الأصول الخمسة .

**كليات المصالح وجزئياتها :**

**٢٧** — مراعاة هذه المصالح أمر مقرر ، وحمايتها أمر ثبت طلبه فى الشريعة الإسلامية بدلالة قطعية فى الشرع . تضافرت النصوص عليها ، وأصلها ضرورى لا يمكن بقاء الإنسان بوصفه حيا له كرامة الإنسان ومزاياه الا بالمحافظة عليها .

بيد أنه عند تطبيق هذه الأصول الكلية فى الجزئيات المتفرقة نجد أن هذه المصالح بالنسبة لشخص معين ، أو لجماعة معينة قد يجرى فيها التعارض ، فقد يكون ما هو مصلحة مؤكدة لبعض الأشخاص مضرة مؤكدة لآخرين ، بل قد تكون ثمة مصلحة مؤكدة لشخص معين فى بعض الأزمان هى ذاتها مضرة مؤكدة لهذا الشخص فى زمن آخر ، فبقاء الرجل يسير على قدمين اثنتين مصلحة مؤكدة ، ولكن اذا أصابت احدى رجليه أكلة فان هذه المصلحة تنقلب مضرة ، ويكون من مصلحة الجسم كله ازالة تلك الرجل .

وان مثل الذراع أو الرجل فى جسم الإنسان كمثل الواحد فى الجماعة ، وانه من المؤكد أن بقاء كل أعضائها مصلحة لها . واذا فسد ذلك الواحد ، وأصبحت سلامة المجتمع فى قطعه يكون من الواجب قطعه ، وتكون المصلحة التى أوجبت بقاءه هى ذات المصلحة التى توجب قطعه .

وبهذا يتبين أنه تتنازع المصالح والمضار ، ويكون الفعل الواحد نفعا وأحيانا ضررا ، وعند تنازع النفع والضرر يقدم العمل الذى يكون أكثر نفعا على غيره ، والاعتبار يكون بمصلحة أكبر عدد ، فان الضرر الكثير يدفع بالضرر القليل ، وان دفع المضار مقدم على جلب المصالح ، لأن دفع المضار ذاته فيه مصلحة السلامة .



**مصالح الجماعة نسبية :**

**٢٨** — وبهذا يتبين أن مصالح الجماعة تكون نسبية اضافية ، لا ذاتية حقيقية ، وذلك عند النظر لكل فعل بمفرده ، وان كانت ذاتية قطعية فى كلياتها ، ولذلك يقرر الشاطبى فى الموافقات أمرين :

أولهما : أن المضار والمنافع عامتها أن تكون اضافية لا حقيقية ، ومعنى كونها اضافية أنها منافع أو مضار فى حال دون حال ، وبالنسبة لشخص دون شخص ، أو وقت دون وقت ، فالأكل والشرب مثلا منفعة للإنسان ظاهرة ، ولكن عند وجود داعية الأكل وكون المتناول لذيذا طيبا لا كريها مرا ، وكونه لا يولد ضررا عاجلا ولا آجلا ، وكون جهة اكتسابه ، لا يلحقه فيها ضرر عاجل ولا آجل ، ولا يلحق غيره بسببه أيضا ضرر عاجل أو آجل ، وهذه الأمور قلما تجتمع ، فكثير من المنافع تكون ضررا على قوم آخرين ، ولا منافع لهم أو تكون ضررا فى وقت أو حال ولا تكون ضررا فى وقت آخر ، وهذا كله له أثر بين فى كون المصالح والمفاسد مشروعة أو ممنوعة لإقامة هذه الحياة ، لا لنيل الشهوات ، ولو كانت موضوعة لذلك ، ولم يحصل ضرر من متابعة الأهواء اتبعت ، ولكن ذلك لا يكون فيه دلالة على أن المصالح والمفاسد تتبع الأهواء .

ويذكر الشاطبى ثانيا : ( أن الأغراض فى الأمر الواحد تختلف بحيث اذا نفذ غرض بعض الناس ، وهو منتفع به ، تضرر آخر لمخالفة غرضه ، فحصول الاختلاف فى الأكثر يمنع أن يكون وضع الشريعة على وفق الغرض والشهوة وانما يثبت وضعها على وفق المصالح مطلقا ، وافقت الأغراض أو خالفتها ) .

**٢٩** — **وانا ننتهى من هذا الكلام الى استنباط أمور أربعة منه :**

أولها : أن المصالح المعتبرة وان لم تكن دائما ذاتية أساسها النفع الذى يعود الى حماية الحقائق التى اتفقت العقول على ملاحظتها فى الشرائع السماوية الوضعية ، بل هى تعد من البدهيات .

ثانيها : أن المنافع اضافية ، فقد تكون منافع قوم فيها ضرر بآخرين ،

وقد تكون منفعة عاجلة تدفع منفعة آجلة ، ويجب عند تقدير الأمور من ناحية اباحتها ومن ناحية حظرها ملاحظة ما يقدمه الفعل من منافع ، وما يترتب عليه من مضار ، فشرب الدواء فى كثير من الأحيان فيه ضرر عاجل ، وهو من آلام المرارة التى يذوقها المريض ، ولكن فيه نفع آجل وهو السلامة ، والجراحة فى الجسم الإنسانى فيها ألم عاجل ، ولكنها فى جملتها فيها نفع آجل ، ولذلك كان الدواء أمرا استدعته المصلحة ، والجراحة مصلحة ظاهرة ، وان كانت مؤلمة ، وهكذا ، فالعبرة بأكبر قدر من المنافع ، وأكثرها دواما ، وأعمها شمولا ٠

وبهذا يتبين أن المصالح حقائق ثابتة ، وان كانت فيما يتعلق بتحقيقها فى جمع معين من الناس ، وما يتصل بأمورهم وأحوالهم معان اضافية ، فالمصلحة فى ذاتها أمر محقق ثابت ، ولكن كون هذا الأمر نافعا لهذا الشخص أو لهؤلاء يختلف باختلاف الأشخاص والأوضاع والأحوال ، وباختلاف الأقاليم ، فالثلج بلا شك نافع فى البلاد الحارة وقت الصيف ، وليس له هذا القدر من النفع فى البلاد الباردة ، ولا هذا القدر من النفع فى البلاد الحارة وقت الشتاء ٠

ثالثها : أن المصلحة غير مرادفة للذة والشهوة ، فان الشهوات والأهواء أمور شخصية وقتية ، وقد تكون انحرافا ، وقد تتعلق بأمور لا تنفع ولا تجدى ، والهوى فى أكثر الأحيان يدفع الى الفساد ، لأنه انحراف فى الفكر ، وانحراف فى النفس ، وهو يؤدى الى الجرائم التى هى ضد المصالح وليس متلاقيا مع المصلحة فيما يتجه اليه ، وانه عندما تسود الأهواء تذهب المصالح ، وعندما تتحكم الشهوات يكون الفساد ٠

رابعها : أن أغراض الناس وغاياتهم ليست دائما متجهة الى المصالح التى يحميها الإسلام ، وانما يحمى الإسلام من الأغراض والمنافع الشخصية ما يكون متفقا مع المصلحة العامة التى يحميها الإسلام ، ويحققها ويثبتها ، وهذا هو الذى يرمى اليه الحديث الشريف الذى يقول : ( لا يؤمن أحدكم حتى يكون هواه تبعا لما جئت به ) أى تكون مقاصده وغايته ورغباته



تبعا لما يدعو اليه الإسلام من مصالح ، ويعتبر الاعتداء عليها جريمة توجب العقاب ٠

٣٠ ـ وان هذا المبدأ ، وهو بطلان جعل الهوى حكما مرضى الحكومة ، وبطلان اعتباره من قبل المصالح متفق مع ما يقرره بعض كتاب الغربيين ، وقد ذكره الفيلسوف الإنجليزى بنتام فى كتابه أصول الشرائع ، فهو لا يعتبر النفور أو البغض أو المحبة أسبابا للحكم على الشىء بكونه ضارا أو نافعا ٠ ولربط العقوبة بحماية الرغبات ، ويعد العقاب المترتب على النفور المجرد ظلما ، ويقول فى ذلك :

( وانا لنعجب كل العجب من حال قوم سخفاء العقول يريدون أن يجعلوا من احساسهم قانونا للناس ، ويدعون أنهم من الخطأ معصومون ٠ لأن أصلهم الذى ركنوا اليه وسموه الوجدان ليس عقليا ؛ بل العقل يأباه كل الإباء ٠

والذى نراه انه لا يصح مطلقا الاعتماد على الميل والنفور ؛ لأن المسترشد بهما مخطىء فى كثير من الأحوال ، لأنه قد يكون مبطلا فى ميله أو نفوره ، كما يقع ذلك من المتشددين ، والمتعصبين لطائفة من الطوائف ، لكون اعمالهم هذه لا أساس لها سوى الميل والنفور ، وما التاريخ الا حكاية ما وقع فى الأزمان الغابرة من المنازعات والمخاصمات التى لا أصل لها ولا فائدة ، فمن الأمراء من كره قوما من رعيته ، لكونهم يلفظون بعض كلمات لا تأثير لها فى الحقيقة ، وما حملهم على ذلك سوى أخذهم بغير المذهب الذى يأخذ هو به ، فهو كاثوليكى مثلا ، وهم انجيليون ، أو محمديون ، وكان يعد لهم النيران ، ويرمى بهم فيها ؛ ثم يجعل يوم اعدامهم عيدا عاما ٠٠٠ نعم ان النفور تارة يجتمع مع المنفعة ، لكن لا يحسن جعله السبب فى العمل ، وان كان حسنا فى ذاته ، كاقامة الدعوى على السارق أمام المحاكم ، فانها مما يستحق ، لكن لا يصح أن يكون بناؤها على أن السارق مكروه تنفر منه النفس ، فان ذلك مما لا يحمد أثره ، بل مما يعظم ضرره ٠ ان جاء بخير مرة ، وقد يجلب الشر مرارا ، وان أضمن الطرق لصحة الأعمال ، وجعلها للخير دائما

أن تبنى على مراعاة المنفعة التى تحد السير ، وهى معقد النظام ، ولا خوف من المغالاة فى مراعاتها ، لسهولة الوقوف على مقدارها ، ويجب أن يكون كل من الميل والنفور خاضعا لها )(١) ٠

وان ابعاد العقوبات عن النفور والحب ، وقيامها عن المصلحة الحقيقية قد رأيت أن الشاطبى قد سبق بنتام فيه بقرون ، بل ان النصوص القرآنية والأحاديث تؤيد ابعاد الهوى كسبب لتقرير العقاب ، فهو أصل ثابت فى الإسلام ٠

وان جعل الأساس فى العقوبات حماية النفع الحقيقى ــ هو الحكم السليم مع ملاحظة أن المؤاخذة على الفعل تكون على من هو أهل للمؤاخذة بمعنى انه تكون عقوبة الاعتداء بمقدار تحمل التبعة لمن وقع منه الاعتداء على ما سنبين فى شروط العقاب ٠

وبذلك تكون القوانين لحماية المصالح المعتبرة فى المجتمع من غير أن يكون للهوى الشخصى أثر فى تقدير العقوبة ، انما يكون تقديرها بمقدار ما فوت على المجتمع من خير ، وما انزله بالمجنى عليه من ضرر ، وبمقدار ما يتحمل الجانى من تبعة ٠

وان هذا بلا ريب أساس سليم ، لأن قوانين العقوبات سواء أكانت تستمد فى أصلها من السماء ، أم كانت من وضع أهل الأرض يجب أن يكون المقصود بها تنظيم مصالح الناس وحمايتهم من الفساد ٠

**٣١** ــ هذا أمر ثابت ، وبناء الأخلاق الإنسانية قائم عليه ، والقانون يجب أن يلاحظه ، سواء أكان خاصا بالتعامل الإنسانى ، أم كان لوضع زواجر اجتماعية ، فان ذلك يتفق مع العقل السليم ٠

والمنفعة بالمعنى الإسلامى الذى ذكرنا تشمل المنافع المادية والمنافع المعنوية ، كما بينا من قبل ، وليس من المنافع الهوى أو الميل أو النفور ،

---

(١) أصول الشرائع لبنتام جـ ١ ص ٢١ و ٢٢ و ٢٣ ترجمة فتحى زغلول٠



كما نوهنا من قبل ، فان هذه أمور غير منضبطة لا تدخل فى حدود مرسومة ولا ترسم طريقا واضحا ٠

ولكن وجدنا الذين يكتبون فى قانون العقوبات يرون أن النظر الى المنفعة على أساس أنها أصل للأخلاق ، ولعلم العقاب دور من أدوار التفكير فى علم العقاب ، وليس هو أعلى الأدوار ولا أوفاها للغاية ، بل يقولون انه جاء بعد ذلك دون آخر هو اعتبار أصل العقاب هو العدالة فى ذاتها من غير نظر الى منفعة قريبة أو بعيدة ، معنوية كانت أو مادية ، وذلك هو ما قرره الفيلسوف كانت الألمانى باعتبار أن العدالة جزء من الواجب الذى أقام نظريته الخلقية عليه ٠

فقد قرر أن أساس الخير هو الواجب ، وهذا الواجب يتضمن فى ذاته العدالة ، والعدالة تتحقق بأن يفرض أى واحد من الناس أن عمله قانون سائر على كلهم يستجيزه الجميع ، فان ترتب على معله خير الناس كان خيرا ، وان ترتب عليه فساد الناس كان شرا ، وأساس التعامل هو هذا المبدأ ، وأساس القوانين هو هذه العدالة ، فليست المنفعة أساس العقاب ، انما مخالفة الواجب على هذا الوضع أساسه ٠

والقانون الجنائى بأحزيته يبنى على هذه فى نظر أولئك العلماء وهى العدالة ، فما يبرز العقوبة ليس هو ما فيها من منفعة للمجتمع من حيث حمايته من الجرائم ، وردع الجانى وجعله عبرة لغيره ، وانما العقوبة عمل تقتضيه العدالة المجردة الخالية من كل اتجاه نفعى(١) ٠

وبهذا النظر يكون العقاب من قبيل الواجب الذى يحقق العدالة بين الناس ، ويكون ارضاء للعدالة فى ذاتها ٠

**٣٢** ــ وان هذا النظر له مقامه فى الأخلاق بلا شك ، ولكن تجريد العقوبات من معنى النفع بالنسبة للمجتمع تجريد اللازم من ملزومه . فان

---

(١) الأحكام العامة فى قانون العقوبات للدكتور السعيد مصطفى السعيد ص ١٤ ٠

البناء الاجتماعى يقوم على أساس تشابك المصالح وارتباط المنافع ، وبهذه الخلطة الإنسانية قد يبغى بعض الخلطاء على بعض . فكان من حماية هذه المصالح أن يكون القانون حاميا للمصالح الثابتة ، ومنع الشطط ، ومجاوزة الحد ، والعقوبة تقوم بهذه الحماية اذا لم تكن فيها مجاوزة للحد ، أى كانت عادلة ، فتجريد العدالة عن معنى النفع تجريد اللازم عن ملزومه ، والعقوبة بلا ريب فيها معنى العدالة ، بالمساواة بين الجريمة والعقاب ، ومقدار ما يتحمل الجانى من تبعات ، وبذلك نستطيع أن نقرر أن العدالة والعقوبة التى لا شطط فيها معنيان متتابعان يتصل بعضهما ببعض بروابط فكرية لا تقبل القطع أو الانفصال .

وانا لا نجد أن المنفعة بالمعنى الإسلامى الذى قررناه ، وما فيه شمول للمعانى الروحية والعقلية والأسباب المادية لا يكون فى الأخذ بها طغيان على فكرة العدالة المجردة ، بل انها العدالة الممكنة التى تحقق دفع الفساد .

وانا لهذا نقرر أن اقامة العقاب على أساس حماية المصالح الإنسانية المقررة هو المذهب العملى السليم ، وهو الذى يتفق مع المبادىء المقررة فى الإسلام مع قيام العدالة ووضع حدود لمنع الإسراف فى العقاب ، وتقييده بالمناسبة بين الجناية والعقوبة التى تقرر لها .

وان هذا المنهاج المستقيم ، وهو اعتبار العقوبة من العدالة ، وملاحظة النفع المترتب على العدالة هو الذى انتهى اليه الفكر الحديث ، بعد أن قرره الفقه الإسلامى من قرون تجاوزت العشرة ، فقد قال فقهاء القانون بعد استعراضهم لنظرية المنفعة كأساس للعقاب ، ونظرية العدالة : ( انه قد برز مذهب فلسفى جديد يمزج بين فكرة التفكير والعدالة التى دعا اليها كانت وفكرة المصلحة الاجتماعية التى نادى بها بنتام ، بمعنى أن القانون لا يعاقب على الجريمة التى تقتضى الضرورة بمنعها الا لسلامة المجتمع ، ولكنه من جهة أخرى يجب ألا يعاقب عليها الا قضى العدل بالعقاب ، على أن يكون فى حدود العدل ، فكان هناك حدان هما الضرورة الاجتماعية والعدالة .



٣٣ ـ وفى الحق اننا لا نجد خوفا فى التطبيق بين هذه النظريات الثلاث ، وهى بناء العقاب على المنفعة ، وعلى العدالة ، وعلى المزج بينهما ، وان كنا نقرر أن هذه النظرية الأخيرة هى نظرية الإسلام .

نعم نقول : انه لا فرق بينها فى التطبيق ، بل ولا فى المنطوق عن التعمق فى النظر ، فنظرية المنفعة كما قررها بنتام وكما جاءت فى كتاب أصول الشرائع لم تجرد العقوبة لحماية المنفعة ـ من معنى العدالة . بل قررها وأوجبها ، فهو يقرر وجوب التناسب بين العقوبة والجريمة . فيقول : ( انه يجب أن يكون العقاب موافقا لقدر الجريمة أو آثارها ، اذ أن وجود المناسبة بينهما يجعل العقاب حاضرا فى ذهن مدبر الجناية مثرا فى تفكيره ، والقصاص أعظم عقوبة تتوافر فيها هذه الصفة ، فالعين بالعين . والسن بالسن ، وهذا أعظم ما يكون فى المطابقة . لأن مريد الجناية يتذكر العقوبة مهما قصر عقله ، الا أن القصاص صعب التطبيق ، لما يلزم من الدقة والمساواة ، وفى الغالب يكون باهظا . وهناك طرق مطابقة أخرى نجدها اذا نظرنا للكسب الذى بعث المتهم على ارتكاب الجريمة ، فنعاقبه من حيث أخطأ ، لأن فى السبب بيانا لميله الطبيعى . فان دلنا ذلك على أنه شره حريص على المال عاقبناه بالتغريم(١) .

ولقد ردد بنتام فى هذا الموضوع كلام مونتسكيو ، فقد قال هذا الأخير فى كتابه روح الشرائع ( اذا أخذ المقنن عقوبة من طبيعة الجريمة فقد انتصرت العدالة وارتفع الهوى فى العقاب ، وصار العقاب غير آت من الواضع ، بل من الجناية نفسها ، فلا يكون المرء معاقبا من عند أخيه ) .

ونرى فى هذا الكلام مشرق الإسلام ، ونور الديانات السماوية . فان القصاص فيها أساس العقاب ، كما تلونا من قبل قوله تعالى : ( ولكم فى القصاص حياة ) .

ونرى أن بنتام يلاحظ حال المجرم من حيث قوة الردع فيه ، فان كان

---

(١) أصول الشرائع لبنتام ط ١ ص ٢٢٩ .

بخيلا حريصا شحيحا بماله كانت العقوبة المالية أردع ، وان كان مسرفا لا يحرص على المال كانت العقوبة البدنية أردع ٠

ويلاحظ مع ذلك حال المجرم من ناحية ايلام العقاب ، فيلاحظ انه يجب أن يكون اكثر ايلاما مما أحدثته الجريمة فى البناء الاجتماعى ، ويقول فى ذلك :

( ان العقاب وان كان واحدا فى الاسم يختلف فى الحقيقة باختلاف النوع والسن والمنزلة والثروة ، وغير ذلك من الأحوال مثلا لو عوقب على الضرب بالغرامة لكانت العقوبة بالنسبة للغنى عبثا ، وبالنسبة للفقير ظلما ، وكذلك العقاب ان كان مخلا بالكرامة بطبيعته يكون قاسيا بالنسبة لذى المكانة ، ولا يصيب الطبقة التى تكون دون ذلك بشىء ، والحبس خراب لذى متجر ، واعدام لشيخ هرم ، وعار أبدى للنساء ولا يكون فيه شىء من ذلك بالنسبة لقوم آخرين )(١) ٠

وبهذا يتبين أمران :

**احداهما :** أن الذين قالوا ان المنفعة الاجتماعية العامة هى الأساس لوضع القوانين والعقوبات لحمايتها ـ لا يهملون جانب العدالة والتناسب بين الجريمة والعقوبة ، وبهذا يتلاقى كلامهم مع ما قرره الشاطبى وغيره من فقهاء المسلمين الذين وضحوا معنى المصلحة فى الفقه الإسلامى ٠

**ثانيهما ـ** أنه تكلم فى القصاص ، بما يدل على انه قبس قبسه من الشريعة التى طبقت القصاص ، وهى الشريعة الإسلامية ، واننا نلمح بوضوح أن بنتام فى كتابه أصول الشرائع يتلاقى فى كثير من آرائه مع الفقه الإسلامى ، ولقد صرح فى أحد مواضع الكتاب بأن هذا قد طبقته بعض الشرائع الدينية ، وقد نعرض لذلك عند الكلام فى الحدود ، وتبين عدالتها ، وتطهيرها للمجتمع من آثامه التى أفسدته فى الماضى قبل الإسلام ، وفى الحاضر بعد أن طوى حكم الإسلام ولم ينشر معمولا به ٠

ويجب أن نقرر هنا أن القرآن لم يقم للمكانة الأدبية اعتبارا عند

---

(١) أصول الشرائع جـ ١ ص ٢٣٣ ٠



القصاص ، وان كان قد ورد فى بعض عبارات الفقهاء كالكاسانى فى البدائع ما تتلاقى مع كتابات بنتام ٠

هذه استطرادة استطردناها ، وننتقل من بعد الى نتيجة الموازنة بين مذهب المنفعة ومذهب الواجب ، فننتهى الى أن المفارقة بينهما فلسفية نظر فيها الفيلسوف الألمانى نظرة فلسفية مجردة ، ولكنهما يتلاقيان فى التطبيق العملى كما قررنا ٠

**نظرية الانتقام فى العقاب :**

٣٤ ـ تهجم بعض الكتاب على شريعة القصاص التى هى لب العقاب فى الفقه الإسلامى بالنسبة للجرائم التى يكون فيها حق الأشخاص غالبا على حق المجتمع ، فقالوا : ان هذا اتجاه الى اختيار الانتقام أساسا للعقاب وهذا من الهمجية الأولى ، ولا يتفق مع التحضر ورقى الفكر والنفس ، واعتبار العقاب تهذيبا واصلاحا لنفس الجانى ، ونحن نقول : ان الفرق بين الانتقام والقصاص من وجهين :

أحدهما : أن الانتقام لا يتقيد فيه المنتقم بالمساواة بين ما فعله المجرم ، وبين العقاب النازل به ، والانتقام قد يتجه الى عقاب غير المجرم ، كما كان يجرى فى الجاهلية ، وكما يجرى الآن فى قرى الصعيد لشيوع الأخذ بالثأر ، أما القصاص ، فانه يتجه الى المساواة بين الجريمة والعقوبة مساواة دقيقة ، واذا لم يمكن التساوى كما فى بعض الجروح ، فانه يعدل عن القصاص الى عقوبة أخرى ، وبذلك يفترقان ولا يتلاقيان ٠

الوجه الثانى : ان الانتقام كان يقع من الملوك على رعاياهم اذا شقوا عصا الطاعة ، أو قتل أحد الأمراء ، فانه كان الانتقام يصوب الى الجناة ، أو من يشتبه فى أمرهم فيؤخذ البرىء بظلم السقيم ، ويوضع السيف موضع البرء والسقم ، وكان يقع الانتقام بين الناس بعضهم مع بعض ، حيث يضطرب الأمر ، ويكون الضعيف خاضعا لبطش القوى ، ولا حول له أمامه ٠

أما القصاص فانه يكون بحكم من القاضى ، وهو يسرى على الراعى والرعية ، فانه يقتص من الحاكم الأعظم اذا وقع منه ما يوجب القصاص ،

وعلى الشعب أن يعين المظلوم حتى يقتص ، وقد جاء ذلك فى حديث نبوى بصريح اللفظ ، فقد قال صلى الله عليه وسلم : ( لتأمرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر ، ولتأخذن على يدى الظالم ، ولتأطرنه على الحق أطرا أو ليضربن الله قلوب بعضكم ببعض ، ثم تدعون فلا يستجاب لكم ) . وبهذا يتبين أن اعانة المظلوم على أخذ حقه ، ولو كان الآخذ هو الحاكم الأعظم أمر مطلوب طلبا حتميا .

**العقوبة لشفاء غيظ المجنى عليه :**

٣٥ — وانه من الواجب ، ونحن نتكلم فى رد التهجم على الشريعة بفكرة أن عقوباتها انتقامية ونقرر حد التفرقة بين الانتقام والقصاص — أن نبين أن الشريعة تتجه فى الجريمة التى يكون حق العبد فيها غالبا ، كجرائم الدماء الى شفاء غيظ المجنى عليه أولا بالذات ، وليس ذلك من الانتقام فى شىء الا أن تكون اقامة العدل انتقاما ، وما علينا اذا لم تسم الأشياء بأسمائها .

واذا كانت الشرائع الحديثة قد اتجهت الى اعتبار الجريمة خرقا لناموس الاجتماع وغلبت حق المجتمع على حق الفرد فى كل الجرائم فان الشريعة الإسلامية مع هذا الاعتبار جعلت العقاب متجها الى شفاء غيظ المجنى عليه أولا مع ملاحظة الاعتبار العام ثانيا ، وبذلك لوحظ الجانب الشخصى مع ملاحظة حق المجتمع ، فقد اعتبر الإسلام أن من قتل شخصا ، فكأنما قتل الناس جميعا ، فقد قال تعالى بعد قصة اعتداء قابيل على هابيل : ( من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فسادا فى الأرض فكأنما قتل الناس جميعا . ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا ) .

وللمعنى الشخصى جعل لولى الدم الحق فى رفع الدعوى واسقاطها والعفو ، فقد قال تعالى : ( ومن قتل مظلوما ، فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف فى القتل انه كان منصورا ) وقال تعالى فى القصاص : ( فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان ) .

وان القصاص كان العقوبة الأساسية فى الإسلام بالنسبة للجرائم الواقعة على الأشخاص ، لأنه يشفى غيظ المجنى عليه ، وذلك لأن مفقوء العين لا يشفى



غيظه مال من الجانى مهما يكن قدره ، ولا سجن مهما تكن مدته ، ولكن يشفى غيظه أن يجده مفقود العين . ومن لطم فى مجتمع عام لا يشفى قلبه غرامة مهما زاد مقدارها ، ولا سجن مهما يكن أمده ولكن يشفى غيظه أن يلطم وجه المعتدى على ملأ من الناس .

وهكذا فان قانون المساواة يوجب أن تتساوى العقوبة مع الجريمة ، وأن يتساوى الأذى الذى نزل بالمجنى عليه مع الأذى الذى ينزل بالجانى عقوبة له على ما اقترف والبادى بالشر أظلم ، بل لا ظلم فى القصاص ، والظلم كل الظلم فى أن يترك الجانى من غير قصاص .

٣٦ — ولا شك أن العناية بشفاء غيظ المجنى عليه ، وعلاجه له أثره ، فانه لا يفكر فى الانتقام ، ولا يسرف فى الاعتداء ، أى لا يسرف فى القتل كما جاء بذلك النص القرآنى .

وان لنا فى احصاءات الجرائم التى تكون أخذا بالثأر أو انتقاما من اهانة لحقت شخصا لعبرة فان القوانين الحاضرة بسبب قصورها عن شفاء نفس المجنى عليه تتسلسل بسببها الجرائم ، فجريمة القتل يتبعها أخرى أخذا بالثأر ، ثم يتبع الثانية ثالثة ، وقد يقتل غير الجانى لمقام المقتول ، كما كان الأمر فى الجاهلية الأولى ، وان الثأر لتتوارثه الأعقاب والذرية ، وكل ذلك لأن القوانين لم تعمل على شفاء غيظ المجنى عليه .

وانه فى سبيل شفاء غيظ المجنى عليه وذويه كان للفقه الإسلامى فى العقوبات يقوم على أساس تعويض المجنى عليه أو ذويه ان لم يمكن تنفيذ حكم القصاص لعدم امكان المساواة بين الجريمة والعقوبة أو غيرها .

وانه فى حال عفو المجنى عليه يجب اعطاؤه أيضا المال الذى يطلبه ، ولا يتقيد بالدية اذا كانت الجريمة عمدا ، وليست خطأ ، وكان ذلك برضاء نفسه .

وانه فى حال سقوط القصاص اما بالعفو ، أو بتعذره لا يذهب العقاب البدنى نهائيا عن الجانى ، بل انه فى هذه الحال ينبعث الحق العام ، ويكون

لولى الأمر أن يفرض عقوبات تعزيرية على الجانى ، منعا للفساد فى الأرض وقطعا لدابر المفسدين ، ولم يكن ذلك التعزير ثابتا عند وجود القصاص ، لأن القصاص كان كافيا فى الردع ، ومنع الفساد ، كما قال سبحانه : ( ولكم فى القصاص حياة ) . فلما امتنع القصاص انبعث عمل ولى الأمر فى ردع المفسدين وزجرهم .

٣٧ — ومن المقررات الشرعية التى من شأنها أن تطب لجروح المكلومين — أنه لا يطل دم فى الإسلام ، فلا تذهب جريمة قتل من غير عقوبة ، أو بالأحرى من غير أن يقتص من الجانى ، أو تعوض أسرة المجنى عليه ، فان الدية وهى التعويض المادى أمر ثابت يجب على كل من يقتل ، ويدفع لورثة القتيل ، وهى تجب عند تعذر القصاص كما نوهنا ، أو يكون القتل خطأ أو لم يعرف الجانى .

واذا كان القاتل لا مال له وجب على عاقلته — وهى أقاربه من العصبات — أن تؤدى عنه ، فاذا كانوا هم الآخرين لا يستطيعون ، وجب على بيت المال أن يؤدى ، ذلك لكيلا يذهب دم هدرا ، ولكى يطب الإسلام للقلوب المجروحة .

وان فى ذلك تعاونا اجتماعيا فى التبعات والتكليفات ، فمن قتل مسلما خطأ كان على عاقلته تعويض أهله ، لأن الجانى أخطأ فتعوض أسرته الصغرى بذلك المال الواجب الأداء لأسرة المقتول ، فان عجزت الأسرة الصغرى وجبت الدية على الأسرة الكبرى ، وهى الأمة ، فيدفع بيت مالها الدية . ومع هذا التعاون هناك معنى آخر ، وهو اثبات أن الدولة مسئولة عن اعتداء آحادها فى حال العمد ، وتقصيرهم فى الاحتياط فى حال الخطأ .

وان جماعة المسلمين فى حال الخطأ قد فقدت واحدا منها ، فكان حقا أن تعوض ، ولذلك وجب اعتاق رقبة مؤمنة ، لأن الحرية حياة للإنسان ، فاعتاق العبد احياء النفس ، وفى ذلك تعويض لجماعة المؤمنين عما نقص منهم .

٣٨ — وانه لا توجد فى الفقه الإسلامى أن جناية قتل تقيد ضد مجهول ، ويذهب الدم هدرا ، ويسكت على ذلك القوامون على الحسبة ، والقائمون



بالشرطة كأن لم يكن انسان له حق الحياة قد ذهب ، وكان له على المجتمع حق الرعاية ، وعلى الدولة حق الحماية ، يجب علي القاضى والعاملين على الحسبة الإسلامية العامة كالنيابة فى هذا الزمان أن يتحروا ويبحثوا حتى يصلوا ، وانهم لا بد واصلون ، ان قامت الشرطة بواجبها .

فان عجزوا عن الوصول الى الجانى بعد البحث اللازم كانت القسامة ، وهى أن يحلف خمسون رجلا من أهل القرية التى وقع فيها أو حولها القتل — ويقولون فى الحلف أنهم لم يقتلوه ، ولم يعرفوا له قاتلا ، ويكون أولئك الحالفون من أهل العدالة الذين عرفوا بالصدق فى القول .

وانه مع هذه الأيمان المغلظة قد يعرف القاتل ، وان ذلك لكثير ، فانه لا يحدث فى قرية أو حى قتل الا اذا كان فى أهلها من يعرف القاتل ، ولكنهم يمتنعون عن الشهادة اما تهاونا ، واما خوفا من الجانى أو عصابته . وفى هذه الأيمان الإجبارية حمل على من يعرف النطق ، ان كان لا يريد أن ينطق .

واذا حلف الخمسون ولم يعرف القاتل ، فان الدية تكون واجبة على بيت المال ، وسيكون لهذا الموضوع موضوع من القول المفصل ان شاء الله تعالى .

واذا دل حكم القسامة على شيء فانه يدل على حرمة دم الإنسان ، سواء أكان مسلما ، أم غير مسلم ، فان هذه القسامة تكون لكل من يستظلون بالراية الإسلامية ، وأول قسامة قام بها النبى صلى الله عليه وسلم كانت فى مقتل يهودى .

وبمقتضى هذا الحكم لا يوجد قاض ينفذ الحكم الشرعى — لا يهتم بدم سفك ظلما ، ثم لا ينظر الا الى مقدار الأدلة المقدمة لديه هى مثبتة الإدانة قطعا أم لا ، فان كانت الأولى فالحكم ، والا فليخرج المتهم بريئا ، ان كان اتهام ، وليذهب الدم المسفوك هدرا بين أهله ، وليأكل الناس بعضهم بعضا ، ذلك هو منطق القوانين الحديثة وما يؤدى اليه ، أما منطق الإسلام فلا ، لأن عناية الإسلام أولا شفاء غيظ المكلومين ، ما وسعه الحق

والعدل من غير شطط ولا اسراف فلا يحكم على برىء ، ولكن أيضا لا يذهب الدم هدرا .

**العقوبات الدنيوية والعقوبات الأخروية :**

**٣٩** ـ ان الشريعة الإسلامية دين وقانون ، فهى دين فى أحكامها ، وقانون فى تنظيم العلاقات بين آحادها وينفذ بحكم القضاء ، ومن ناحية كونها دينا تحكم على ما يخفى من الأفعال وما يظهر ، وتحكم على الأفعال بنياتها ومقاصدها . كما قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( انما الأعمال بالنيات ، وانما لكل امرىء ما نوى ، فمن كانت هجرته لله ورسوله فهجرته لله ورسوله ، ومن كانت هجرته لامرأة ينكحها أو دنيا يصيبها فهجرته لما هاجر اليه ) وهى فى ذلك كالقانون الخلقى يحكم بالخير والشر على المقاصد ، فالرجل فى حكم الأخلاق اذا كان ما يقصده من أفعاله الخير كان خيرا ، ولو ترتب على ذلك بعض الضرر ، وان كان ما يقصده شرا كان شرا ، ولو ترتب على ذلك بعض النفع ، وكذلك الشريعة وقد ضرب ابن القيم مثلا لبيان أن الأحكام فى الشريعة تبنى على المقاصد دون النتائج ، فيما يتعلق بالحكم الأخروى ، برجل صوب سهما على ثعبان بجوار رجل نائم ، فأصاب السهم الرجل دون الثعبان ، ومات الرجل حيث كان يريد نجاته من الثعبان ، فان هذا الرامى مثوب أمام الله بقصده ومعاقب فى الدنيا بخطئه ، واذا كان الرامى عدوا للنائم ، فأراد قتله ليحتج بأنه أراد قتل الثعبان ، وصوب السهم فأصاب الثعبان ونجا الرجل ، فانه آثم أمام الله بنيته وقصده ، ولا لوم يوجه اليه بل يوجه اليه الثناء والكلام الطيب فى الدنيا .

ويتكلم ابن حزم ، فى رجل ذهب ليزنى ، فارتكب العمل مع امرأة تبين أنها امرأة له ، فانه يقرر أنه لا حد عليه فى الدنيا ، لأنه أصاب فى الظاهر موضعا حلالا ، وان كان فى النية زانيا ، ولذلك يعاقب عقوبة الزنى فى الآخرة ، ومثله فى ذلك كمثل من يرتكب جريمة لا يعلم بها أحد الا الله ، ولم يتقدم معترفا بها ، فانه لا تقع عليه عقوبة اهل الدنيا ، ولكن لا ينجو من عقاب الله ، الا أن يتوب توبة نصوحا ، فان الله يقبل التوبة من عباده ، ويعفو عن كثير .



**٤٠** ـ هذه نقطة من النقط التى يتلاقى فيها قانون الأخلاق مع الشريعة التى هى دين ، ويلاحظ أن حكم الشريعة بهذا عام يشمل كل ما يفعله الإنسان وما تهم به نفسه ، وان كان لا يحاسب على مجرد الاتجاه الى الفعل ، ولذا قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( من هم بحسنة فلم يفعلها كتبت له حسنة ، ومن هم بسيئة فلم يفعلها لم يكتب عليه شىء ) وأنه قد صرح عليه السلام بأن الله سبحانه وتعالى رفع الإثم عن حديث النفس .

وما جاء من الآثار فيه اشارة الى اثم من يحدث نفسه بالشر ، فذلك خاص بحديث النفس الذى يصيبه عمل أو يسير به فى طريق التنفيذ ، ولا يكتفى فيه بالنية السلبية ، التى لم يصحبها تنفيذ ولا شروع فيه ، وعلى هذا يخرج قوله صلى الله عليه وسلم ( الإثم ما حاك فى الصدر ، وكرهت أن يطلع عليه الناس والبر ما اطمأن اليه القلب ، فاستفت قلبك ، وان أفتاك الناس وأفتوك ) .

ولكن أكل عمل آثم يمكن أن يعاقب عليه القضاء فى الدنيا ؟ ، ان الجرائم أو الذنوب أو الآثام تنقسم قسمين :

أولهما : ذنوب يمكن اثباتها من غير تظنن ولا تجسس ، ولا تكشف للأستار .

وثانيهما : ذنوب لا يمكن اثباتها ، أو لا يمكن الوصول اليها بعد تجسس وتكشف للأستار ، ولا شك أن الأولى يجرى فيها حكم القضاء . ولذا قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( أيها الناس من ارتكب شيئا من هذه القاذورات فاستتر فهو فى ستر الله ، ومن أبدى صفحته أقمنا عليه الحد ) والجرائم التى من النوع الأول كالنميمة ، والكذب وغيرها فانها لا يجرى عليها العقاب الدنيوى ، الا أن تكون النميمة انتقلت الى سعاية عند الحكام لإزعاج الآمنين ، فانه فى هذه الحال يعاقب الساعى ، لأن جريمته ظاهرة بينة يقوم عليها الدليل ، ولقد أفتى بعض الفقهاء بجواز الحكم بالقتل على الساعى بين المحكومين والحاكم بالباطل لإنزال الأذى الظالم بالرعية ، واعتبروا ذلك من دفع الفساد ، فان أشد أنواع الفساد هو ضياع الثقة بين الراعى والرعية ، فان ذلك فساد ليس بعده فساد ، وهو السبب فى فساد الحكام دائما .

وان منع خضوع هذا النوع من الجرائم لأحكام القضاء ، لأنه يؤدى كما قلنا الى التجسس وهو منهى عنه ، فقد قال تعالى : ( يأايها الذين آمنوا اجتنبوا كثيرا من الظن ، ان بعض الظن اثم ، ولا تجسسوا ، ولا يغتب بعضكم بعضا ، أيحب أحدكم أن يأكل لحم أخيه ميتا ) وقد قال صلى الله عليه وسلم : ( اياكم والظن ، فان الظن أكذب الحديث ، ولا تحسسوا ولا تجسسوا وكونوا عباد الله اخوانا ) .

وان التجسس هو تعرف الجريمة والبحث عنها أوقعت أم لم تقع ، فان ذلك هو الإثم ، ولكن اذا وقعت الجريمة أفلا يصح التحرى عن المجرم ، فنعتبر ذلك التحرى تجسسا منهيا عنه أم أن ذلك ليس من التجسس المنهى عنه لأنه بحث عن المجرم الذى ارتكب الجريمة ، انه لكذلك والا أهدرت دماء ، وضاعت أموال وذهبت الحقوق ، وأهملت الحسبة الإسلامية ، ولذلك نفرق بين البحث عن جريمة يحتمل أن تكون قد وقعت ، والبحث عن مجرم فى جريمة قد وقعت بالفعل ، فان الأول يعد تجسسا محرما ، والثانى يعد تحريا مطلوبا ، وهو من واجب الحاكم العادل تقوم به الشرطة والحسبة .

وان هذا بلا ريب فيما بين الشعب وحكومته ، أما ما بين الشعب وأعدائه فان تعرف أخبار العدو وحركاته جائزة ، ولا يعد ذلك تجسسا مذموما لأنه من الحذر . والله سبحانه وتعالى أمر بالحذر ، فقد قال تعالى : ( خذوا حذركم ) .

وقد تفرض بعض الحكومات العداوة لها فى بعض رعيتها ، فهل يعد ذلك تجسسا منهيا عنه ؟ ونقول فى الإجابة عن ذلك انه اذا قامت البينات على أن بعض الرعايا يمالىء الأعداء ، فانه فى هذه الحال يكون من الأعداء ، ولكن لايصح تعرف الموالاة بالتجسس من غير أمارة ، لأن ذلك يدخل فى عموم النهى ولا تجسسوا وان الموالاة جريمة اذا ثبتت بالبينات كان لابد من تعرف هؤلاء المجرمين ، وانه كان فى عصر النبى صلى الله عليه وسلم منافقون يرجفون فى المدينة والله كان يخبر نبيه بأمرهم ، وما كان النبى صلى الله عليه وسلم يرسل من يتجسس عليهم ويتعرف أخبارهم ، ولقد ظهر شرهم ، وطلب عمر الى النبى صلى الله عليه وسلم أن يأمر بقتلهم ، ولكن النبى صلى الله عليه وسلم امتنع عن ذلك وقال : ( لا يتحدث العرب أن محمدا



يقتل أصحابه ) ولما تركهم النبى صلى الله عليه وسلم تفاقم شرهم ، واشتد أمرهم ، واستنكره المؤمنون جميعا حتى ذووهم ، فجاء أهل كل بيت فيه منافق يستأذنون النبى فى قتل منافقهم ، حتى كان الابن المؤمن يستأذن النبى صلى الله عليه وسلم فى قتل أبيه ، فامتنع عليه الصلاة والسلام وقال : ( أين عمر لو قتلنا هؤلاء يوم طلب عمر لأرعدت لهم أنوف تريد اليوم قتلهم ) .

**الشريعة وقانون الأخلاق :**

٤١ ـ وخلاصة القول أن الشريعة لا تعاقب فى الدنيا الا على الجرائم التى تظهر ويمكن اثباتها ، ويترك ماوراء ذلك الى يوم القيامة فالله سبحانه هو الذى لا تخفى عليه خافية فى الأرض ولا فى السماء ، ويجازى كل امرىء بماصنع : قال تعالى ( فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ، ومن يعمل مثقال ذرة شرا يره ) . وانها لتنهى عن التجسس لمعرفة الجرائم التى يظن وقوعها ، وتجيز التحرى لمعرفتها المجرم فى جريمة وقعت مع الأمر المطلق بالحذر من الأعداء .

وان هذا التقسيم الذى قسمت فيه الشريعة الى جرائم يجرى فيها حكم القضاء فى الدنيا ، وجرائم لا تخضع لحكم القضاء ، ولكنها تخضع لحكم الديان : هو المنهاج الذى يقرره علماء الأخلاق ، ولنترك الكلمة للفيلسوف بنتام فهو يقول :

( الأخلاق علم غايته تنظيم أعمال الإنسان للوصول الى الدرجة الممكنة من السعادة ، وهذه الغاية هى التى ينبغى أن تكون لعلم القانون ، ولكن هذان الفنان ، أو هذان العلمان يختلفان فى عموم الموضوع وخصوصه ، فالأعمال كلها وبعمومها تدخل فى دائرة علم الأخلاق ، فهو مرشد يأخذ بيد المرء فى جميع أحوال الحياة ، وكل علامات المرء مع غيره ، وليس هذا من الممكنات فى علم الأخلاق ، وان كان ممكنا وجب الابتعاد عنه ، لأنه لا يجوز أن يكون للقانون سلطة مستمرة فى سير الأفراد الشخصى ، فعلم الأخلاق يقضى على الإنسان بفعل كل ما هو فيه منفعة للأمة ، ومنفعة للشخص ، ولكن كثيرا من الأفعال النافعة للأمة لا يمكن أن يأمر بها القانون . بل هناك أعمال ضارة ، لا يجب على علم القانون منعها ، وان منعتها الأخلاق ، وفى

الجملة ان مركز العلمين واحد ، ولكن محيط أحدهما أكبر من محيط الآخر ، والسبب فى هذا الاختلاف بين العلمين أمران :

أحدهما : أن علم القانون لا يمكن أن يؤثر مباشرة فى سير الأفراد الشخصى الا بالعقوبة ، ومعلوم أن العقوبة ضرر ، لا يجوز الحكم به الا اذا نتج من ايقاعه خير أكبر ، واذا نظرنا الى كثير من التصرفات الشخصية رأينا أن العقوبة عليها تنتج ضررا أكبر من الفعل الذى حكم من أجله على مرتكبه ، لأن تنفيذ القوانين فى مثل هذه الحال يستلزم استعمال وسائل من شأنها الإزعاج ، والقاء الرعب فى النفوس ، وهو ضرر أشد مما جاء القانون لاجتنابه .

الأمر الثانى : ان علم القانون محفوف دائما بالخوف من اصابة برىء فى الوقت الذى يراد فيه معاقبة الجانى ، وهو فى المعاقبة على السيرة الشخصية يصل الى درجة الخطر من الوقوع فى ذلك ، ومنشأ هذا الخطر — ما ينشأ من الصعوبة فى تعرف الجرائم النفسية وتوضيحها والوقوف على كنهها ؛ فمثلا القسوة ، وكفران النعمة ، والخيانة (الشخصية) وما شابهها من القبائح مرذولة عند الناس ، لكن لا تقع تحت سلطان القانون ، لتعذر الوقوف عليها تماما ، كالسرقة ، والقتل ، وشهادة الزور ، وغير ذلك )(١) .

وان ذلك الفيلسوف ليوازن بعد ذلك موازنة حكيمة استقرائية بين الأخلاق والقانون ، ثم يقول فى تعذر الإثبات فى الجرائم المتصلة بالسيرة الشخصية التى لا يمكن اثباتها ، أو يكون اثباتها بطريق لا تتفق مع الأخلاق :

( اقامة الدليل على مثل هذه الأعمال من أصعب الأمور . ولا يمكن الحصول على الإثبات الا باتخاذ الوشاة واستعمال السعاية ، وتكثير عدد الرقباء ، والالتجاء الى التجسس فى ذاته قبيح ضار ، اذ يخاف على نفسه البرىء والجانى معا ، وكذلك كل من يتصل به ، فيصير البقاء فى المجتمع خطرا ، لهذا الذعر العام ، ولسريان النميمة فيركن الناس الى العزلة ، وتقل الثقة بينهم ، ويكون القانون قد حاول اجتناب رذيلة ، فاتى بأرذل منها ) .

(١) أصول الشرائع لبنتام ترجمة المرحوم احمد فتحى زغلول ( باشا ) جـ ١ ص ٥٨ ، ٥٩ .



٤٢ — وان علماء القانون الجنائى الذين حاولوا أن يجعلوا ذلك القانون مستمدا من العدالة أو الواجب ، قد فصلوا بين قواعد الأخلاق ، وقواعد القانون الذى يطبقه القضاء ، فقرروا أن الجزاء فى قانون الأخلاق أدبى يتصل بضمير الشخص ، بينما الجزاء الذى يقرره القانون جزاء مادى يصيب الجانى فى بدنه أو ماله أو حريته ، وذلك ( أى حكم الأخلاق ) عام فى كل الرذائل ، فيشمل الجرائم القانونية وغيرها .

ويقررون أيضا أن القياس الخلقى يتصل بالمقاصد والنيات ، ولا يتصل بالأفعال مجردة عن ذلك ، بينما القانون لا يتصل الا بالأفعال الظاهرة ، وعليها يجرى العقاب ، وقد ضربنا الأمثال على ذلك من قبل .

كما يقررون أن القانون الخلقى يتجه الى السمو بالشخص نحو الكمال ، بينما القانون الجنائى يضع حدا للذين ينزلون بالمجتمع الى الضلال ، فالأول غايته تتجه الى السمو الإنسانى ، والثانى يتجه الى منع الانحدار الإنسانى ، فالأول يتجه الى السماء ، والثانى يحفظ توازن المجتمع حتى لا يهوى الى الأرض متحطما ، يشيع الفساد فى جسمه .

ونرى من هذا تلاقى الفكر القانونى الذى يعتبر أن الأصل فى العقاب هو العدالة أو المنفعة ، مع الشريعة ، ولا يمكننا أن نقرر توافقا بين القانون الجنائى الذى يستمد أحكامه من الأوضاع القائمة بين الناس وانحرافهم ، لأن ذلك لا يتفق مع الشريعة فى غايته وفكرته ، لأنه يقر ما عليه الناس ، والشريعة جاءت لتهذيب الناس ، وغايته ارضاء الناس ، وغاية الشريعة ارضاء الله سبحانه وتعالى .

## أقسام العقوبة

**تقسيم العقوبة من حيث الاعتداء :**

٤٣ — كل العقوبات ثبتت بحكم من الشارع ، اما بالنص عليها . واما بالقياس على ما جاء به النص ، أو بالاجتهاد على ضوئها ، وهى بكل أقسامها لدفع الفساد ، وحماية الأمور الخمسة التى أجمعت الشرائع كلها على ضرورة المحافظة عليها ، فكل ما يعد ضررا فى نظر الشارع يكون دفعه واجبا ، وبمقدار قوته تكون قوة الدفع ، وقوة الدفع هى العقوبة ، فهى تختلف

باختلاف مقداره ، ونكرر هنا ما قررنا فى مواضع مختلفة من أن المصلحة المعتبرة هى التى تكون مقررة فى الشرع بنص قرآنى أو حديث نبوى ، أو قياس صحيح أو أمر يعد من جنس ما أمر الشارع به من جلب المصالح أو نهى عنه من دفع المضار ، أو ما يكون ذريعة للمضار ٠

وان العقوبات على هذا تنقسم من حيث المصالح الخمسة المقيدة الى عقوبات لحماية الدين ، كعقوبة الردة والزندقة ونشر البدع ، وعقوبات لحماية الأنفس كالقصاص بكل ضروبه ، وعقوبات لحماية الأموال ، كعقوبة السرقة وما دونها ، وعقوبات لحماية النسل ، كحد الزنى وما دونه ، وعقوبات لحماية العقل ، كحد الشرب وما دونه من عقوبات ٠

وان الاعتداء على هذه الأمور الخمسة يختلف قوة وضعفا ، وتسير معه العقوبة سيرا مطردا ، فتكبر العقوبة لكبر الاعتداء ، وتضعف بضعفه ٠

وان هذه المصالح ينقسم كل واحدة منها الى ثلاثة أقسام ، ضرورى ، وحاجى ، وتحسينى ، كما نوهنا من قبل ، والضرورى ما لا يمكن الحياة بدونه ، أو يكون فى نقصه نقص من أمر ضرورى للإنسان ، والحاجى ما يمكن معه الحياة ولكن بضيق ، والتحسينى ما يمكن معه الحياة من غير ضيق ، ولكن بفقده يفقد المرء جزءا من سعادته أو هنائه أو كرامته ٠

فالاعتداء على الضرورى بالنسبة للنفس القتل أو قطع الأطراف ، أو الضرب الذى يؤدى الى الموت أو يكاد ، ومن الحاجى الحرية الشخصية والفكرية ، ومن التحسينى السباب والإهانة ٠

وقد أوجب الشارع المحافظة على هذه الأنواع الثلاثة مهما تكن المصلحة التى يعمل الشارع على حمايتها ، فالفتنة واضطهاد المتدين والردة والزندقة اعتداء على أمر ضرورى فى الدين ، ويجب على رفعه ، ونشر الأقوال المضللة اعتداء على أمر حاجى فى الدين ، اذ يجعل المتدين فى ضيق ، ونشر البدع التى قد تؤدى كثرتها تشكيك المسلم فى دينه اعتداء على أمر تحسينى ، وكلاهما يكون دفعه بعقوبة تناسبه ٠

وان العقوبات على ذلك تتفاوت مقاديرها بتفاوت قوة الاعتداء ، فالعقوبة بسبب الاعتداء على ضرورى أقواها ، ودونها ما يكون عقوبة على الاعتداء



على حاجى ، ودونها ما يكون لأجل التحسينى ، فعقوبة الزنى أقوى من عقوبة القذف ، وعقوبة القذف أقوى من عقوبة التعريض بما يخدش الكرامة ، وعقوبة القتل أو قطع الأطراف أو الضرب الشديد الذى قد يفضى الى الموت أقوى من عقوبة التضييق على الحرية ، ودونهما عقوبة اللطم أو الضرب المهين ، وان لم يكن مبرحا ، ومن ذلك الأخير الذى يشين الدعاوى الباطلة والسب الذى يزرى بالكرامة ٠

وكذلك الشأن بالنسبة للأموال ، فسلب ما هو ضرورى بالنسبة للأموال بحيث لا يتحقق معه الأمن على الأموال كالسرقة أو قطع الطريق ، اعتداء على أمر ضرورى ، فتكون العقوبة غليظة بمقدار الأثر المترتب على الفعل ، اذ أنه بشيوع السرقة يتعرض المال للضياع ، وضياع المال يعد مناقضا لأصل ثبوت المحافظة عليه ٠ فكان لابد أن يكون العقاب مناسبا لهذه الجريمة ، ولا يعد مثل ذلك الاستيلاء على المال بطريق الغصب ، لأن الاغتصاب علنا يمكن اثباته بالبينات ، ويمكن استرداده بسلطان القضاء ، ولذلك كانت عقوبة السرقة أشد من عقوبة الاعتداء بالاغتصاب ، اذ الأول اعتداء على أمر ضرورى ، وهو أصل المال بالنسبة للجماعة كلها ، أما الاغتصاب فهو اعتداء جزئى يمكن معه استرداد المال ، ولكن بضيق ، ويكون الناس بالنسبة للغصاب فى حرج ، وفوق ذلك فان السرقة تكون فى خفية ومن غير اعلان ، فيكون الأمن كله فى خلل ، ويكون الضياع الذى لا اثبات فيه ، الا أن يتمكن المجنى عليه من القبض على السارق ، وليس ذلك بسهل ، وفى أكثر الأحيان نعرض حياة المسروق منه للتلف ، والسراق الذين يفرون وينجون أضعاف الذين يقبض عليهم ٠

ودون الجريمتين السابقتين النصب والخداع ، فانه يمس كماليا ، اذ يمس ارادة التصرف فى المال عن بينة ومعرفة ، وادراك صحيح لوجوه الكسب والخسارة ٠

وهكذا نجد أيضا الجرائم فى هذا الباب تتفاوت بمقدار قوة المصلحة ، فالجريمة التى تمس المال وتضيعه أقوى عقوبة من الجريمة التى تمسه ، ويمكن استرداده ودون الاثنين ما يمس بالمال ، وتكون لإرادة المجنى عليه دخل ،

وان كان مخدوعا ، ويصح أن يعد من هذا القسم مطل الغنى ، وقد كانت له عقوبة فى الإسلام لحمله على الأداء ، ولذا قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( مطل الغنى ظلم يحل عقابه ) .

ومثل هـذا الترتيب والتفاوت تكون العقوبة فى الاعتداء على العقل ، وان العقوبة فى الاعتداء على العقل حق الله تعـالى ، أو بتعبيرنا فى العصر الحاضر حق المجتمع ، فمن يشرب الخمر ويسكر منها اقوى اجراما ممن يشربها ولا يسكر ، ولذلك كانت العقوبة على ذلك أقوى العقوبات فى هـذا ، وان كان القليل والكثير محرما ، لـما ورد عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال : ( ما اسكر كثيره فقليله حرام ) والسبب فى تحريم القليـل انه يؤدى الى تنـاول الكثير ، ولا مقياس يحـد ما يسكر وما لا يسكر ، وان شارب الخمر قليلا أو كثيرا لا يصل الى درجته فى الإثم ساقيها وبائعها ، وتحريم الأشـياء المسببة فى وجودها أو تناولها دون الأخرى .

وهكذا تتفاوت العقوبات بتفاوت مقدار الاعتداء على هـذه المصـالح الخمس .

ولقـد قرر العلماء أن الضرورات ذاتها متفاوته بتفاوت موضوعهـا ، فالاعتـداء على النفس والدين أقوى من الاعتـداء على غـيرهما ، وبذلك تكون العقوبة على الضرورى فيهما اشـد من الاعتداء الضرورى فى غيرهما .

وان الضرورى فى النوع الواحد تتفاوت فيـه العقوبات بتفاوت قوته من حيث التأثير فى الجماعة ، فمثـلا الـكافر المضـل ، والمرتد الزنديق ، يعتـدون على الدين فى الجانب الضرورى منـه ، اذ يهدمون أصل الدين ، ويعبثون بالعقـائد والحقائق الدينية ، ومع ذلك فالعقوبة متفاوتة ، فالـكافر المضل يمنع من اضـلاله بالقتل الا اذا دخل فى الإسـلام ، فانه لا ينزل به العقاب ، لقوله تعالى : ( قل للذين كفروا ، ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف ) والمرتد يستتاب ، فان تاب وآمن فلا عقاب عليه ، والا قتل ، وقال العلمـاء ان المرتد اذا كان ممن اشتهروا بالزندقة ، فانه لا يستتاب ، لأن جريمته ليست فى ضلاله بعـد هداية ، وكفره بعد ايمان ، وانما جريمته فى أنه اتجه الى فساد العقيدة الإسلامية بأباطيل يثيرها ، وأكاذيب ينشرها ، ولو استتيب



لأعلن التوبة ليتمكن من الإفساد ، ويحكمه ، وجرائم هؤلاء تمس الضرورى ، وترى أن العقوبة متفاوتة فى الجملة .

وان ترتيب العقوبات على هـذا الترتيب بينـه الغزالى فى كتـاب المستصفى ، والشاطبى فى الموافقات ، وسائر كتب الأصول .

## تقسيم العقوبات من حيث نوعها

٤٤ ـ هـذا التقسيم الآنف الذكر كان تقسيما لهـا من حيث قوتها ، وهى فى ذلك تابعة لقوة الاعتداء على المصلحة التى أوجب الشارع حمايتها ، والمحافظة عليها ، ليقوم البنـاء الإنسانى سليما فى الأنفس والعقيدة والعقل والمـال ، ولينمو النسل الإنسانى قويا متآلفا .

وهـذا التقسيم الذى نتكلم عنه انما هو فى بيان نوع العقاب ، وهو تابع لنوع الجريمـة ، أهى اعتـدا، على حق الله تعـالى ام هى اعتـداء على حق شخصى ، ثم أهى محدودة بحد منصوص عليه ، أم ترك أمر تقديرها الى ولى الأمر أو القاضى .

وقبل أن نخوض فى ذلك نقرر حقيقتين ثابتتين :

الحقيقة الأولى : أن الجرائم كلها أيا كان نوعها فيها اعتداء على المجتمـع أو بعبارة تتفق مع الشرع الإسلامى اعتداء على حق الله تعالى ، فمن أكل مال الغير بالباطل نصبا أو تزويرا أو رشوة ، فقد اعتدى على أوامر الله تعـالى ونواهيـه ، لأن الله تعـالى يقول : ( لا تأكلوا أموالـكم بينـكم بالبـاطل ) ويقول عليه السلام : ( كل المسلم على المسلم حرام ، دمه وماله وعرضه ) والعقوبة على كل الجرائم ايا كان نوعها فيه حماية للمجتمع ، فالضرب على أيدى المفسدين الذين يهلـكون الحرث والنسـل ، ويعتـدون على حرمات المسـلم أو الذمى ـ وهو حماية للمجتمع ، والقصاص الذى قال العلماء فيـه ان حق العبد يغلب ، قد قال الله تعالى مخاطبا المؤمنين عامة وخاصة : ( ولـكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب ) .

واذا كانت كل الجرائم فيها اعتداء على الأوامر الإلهية والمقررات الشرعية ، فلماذا كان التقسيم الى ما هو حق لله وحق للعبد ؟

ونقول فى الإجابة عن ذلك ان الجنايات التى يكون فيها الاعتداء على شخص معين ، أو لا يكون فيها اعتداء على شخص بغير رضاه ، ولكنها من المحرمات تحريما قطعيا ، وتكون آثارها الاجتماعية خطيرة اذا تفشت بالمجتمع الإسلامى تكون العقوبة فيه حقا لله أو حق المجتمع ، لأن الحق الشخصى قد اختفى أو اندمج فى الحق العام ، ان كان .

وفوق ذلك فان هذه العقوبات انما هى لحماية الفضيلة الإنسانية فى ذاتها ، والفضيلة الإنسانية لا ينظر فيها الى مجرد الاعتداء على الحق الشخصى ، انما ينظر فيها الى شيوع الرذيلة وسهولة ارتكابها ، والتجرؤ عليها ، وذلك فى النتيجة ضرر عام ، فكانت الفضيلة توجب اخذ المرتكب من نواصيه مادام الإثبات سهلا من غير تجسس ، ولا تحسس .

٤٥ - ومن ناحية أخرى فان الجرائم التى لا تكون لها تلك الآثار الدفو ، قد يكون مؤديا للعداوات ، مثيرا لأحقاد تستمر وتدوم ، ففتح باب العفو ، قد يكون مؤديا للعدوات ، مثيرا لأحقاد دستمر وتدوم ، ففتح باب العفو فيها بجوار القصاص لا يمنح الردع بذاته ، وحق العفو قد يكون مؤلفا للقلوب .

ومن هنا كان تقسيم العقوبة الى ما هو حق الله أو حق المجتمع ، وما هو حق العبد ، أو حق المجنى عليه وأوليائه .

الحقيقة الثانية : انه لا يوجد قانون ينص على كل العقوبات ، ولذلك لا نستطيع أن نقرر أن القرآن الكريم قد نص على كل العقوبات لكل الجرائم فان الناس يحدث لهم من الأقضية بمقدار ما يحدثون من أحداث ، فابليس الذى اختبر الله به نفوس بنى الإنسان له سلطان على نفوس الأشرار ، يفتح لهم من الشر أبوابا ، ويفتح لهم من مغاليق الفضيلة ما يسهل به الرذيلة أن تدخل على النفس البشرية ، وما كانت تلك الرذيلة لتدخل على النفوس الا بهذه الثغرة التى يفتحها الشيطان .

ولذلك لا يمكن لشريعة من الشرائع أن تحصى كل الجرائم التى يسول بها ابليس اللعين ، وتدفع اليها الشهوات الجامحة ، ولكن من الممكن أن تنص الشريعة على أمهات الجرائم ، وتضع عقوباتها . ويترك لولى الأمر العادل



الذى يناط به حفظ الشريعة والدين ، وحفظ الأخلاق ، وحماية الأنفس والأعراض والعقول أن يسن من النظم ما يكون فيه حماية لما حمته الشريعة .

واذا كان الفقهاء يقررون أن الحوادث لا تتناهى ، والنصوص تتناهى ، فانه لا بد من الاجتهاد لمعرفة حكم مالم ينص على عقوبته ، ويقدمون ذلك الذى أدى اليه الاجتهاد - لولى الأمر العادل - ليعالجه بما يسن من قوانين مسترشدا بحكم الشريعة الغراء فى كل ما يسن ، بحيث لا يخرج عن مقاصدهم العامة والخاصة ، وما يهدى اليه ، والمفروض دائما أن ولى الأمر العادل فى الإسلام لا يخرج عن أوامر الشارع ، ولا يتجانف لإثم فى تطبيق الشرع ، ولا يفرض قط أن يكون هو معتديا على الحريات والأنفس والأموال والأعراض ، والنسل ، والعقل ، بدعوى أنه يريد حمايتها ، فتلك هى شريعة الرحمن .

## العقوبات المحدودة وغير المحدودة

بالبناء على هاتين الحقيقتين ، يقسم الفقهاء انتهاء العقوبة الى عقوبة محدودة حدث بنص شرعى من الكتاب أو السنة ، كعقوبة الخمر وعقوبة الزنا والردة عن الإسلام ، وكالقصاص ، والديات بكل أنواعها ، والكفارات التى طالب الشارع بها طلبا دينيا أو قضائيا ، ككفارة القتل الخطأ .

والى عقوبة غير محدودة ، وهى العقوبات التى لم يرد نص من الشارع ببيانها ، ولكنها للردع ، أو شفاء غيظ المجنى عليه فى جرائم الاعتداء على الأشخاص أو على النظام الاجتماعى ، كالتحريض على الفسق ، وكفتح محال لبيع المسكرات ، وغير ذلك من الجرائم التى لم يرد نص من الشارع بوضع عقوبة محدودة لها ، وتسمى العقوبات غير المقدرة عقوبات تعزيرية(١) وتشملها بعمومها كلمة تعزير .

---

(١) أصل كلمة تعزير معناها النصرة والتعظيم ، ومن ذلك قوله تعالى : ( وتعززوه وتنصروه ) وتطلق على التاديب الذى لم يرد به نص ، وهو من قبل التقوية والنصر . فمن قمع شخصا عن أن يضر غيره ، فقد نصره بحمله على الخير ، ونصر الله بتنفيذ أوامره ، ونصر المجتمع فحماه من الآفات الاجتماعية.

وتنقسم العقوبات المحدودة الى قسمين حدود وقصاص ٠

يقول ابن رشد كلمة جامعة موجزة فى الجرائم وعقوبتها المحدودة :

« الجنايات التى لها حدود مشروعة (١) جنايات على الأبدان والنفوس والأعضاء ، وهى المسماة قتلا وجرحا ، وجنايات على الفروج ، وهى المسماة زنى وسفاحا (٢) وجنايات على الأموال ، وهذه ما كان مأخوذا منها بحرب سمى حرابة اذا كان بغير تاويل . وأن كان بتأويل سمى بغيا ، وان كان مأخوذا على أوجه المخافصة ( أى خفية ) من حرز سمى سرقة ، وما كان منها مأخوذا بعلو رتبة وقوة سلطان سمى غصبا (٣) وجنايات على الأعراض ، وهى المسماة قذفا (٤) وجنايات بالتعدى على استباحة ما حرمه الله من المأكول والمشروب ، وهذه انما يوجد فيها حد فى هذه الشريعة فى الخمر ، وهو حد متفق عليه بعد صاحب الشرع صلوات الله وسلامه عليه ، والحدود التى فى الدماء ... اما قصاص واما مال ، وهو الذى يسمى الدية ٠

**الحــــدود :**

٤٦ ـ نرى من كلام ابن رشد ، أن كلمة حد عنده تطلق على العقوبات المقدرة ، سـواء اكانت فى جريمة الاعتداء فيهـا حقوق العباد الخالصـة أو التى يغلب حقهم فيها ، أم كان الاعتداء فيها حقوق لله تعالى او ما يكون حق الله تعالى فيها غالبا ٠

وهذا نظر كثيرين من الفقهاء يطلقون كلمة حد على الجرائم ذات العقوبات المقدرة بتقدير الشارع ، ولم يترك تقديرها لولى الأمر ، وقد اختار ذلك الرأى من فقهاء الحنفية كمال الدين بن الهمام ٠

ولكن جمهور فقهـاء الحنفية ، وكثيرون من غيرهم لا يطلقون كلمة حـد الا على العقوبات التى يكون حق الله فيها غالبا ، أو تكون خالصـا حق الله سبحانه وتعالى ، فيقولون ان الحد فى الاصطلاح هو العقوبة المقدرة حقـا لله تعالى فلا يسمى القصاص حدا ، لأن حق العبد فيه غالب ، ولا يقـال عن التعزير انه حد ، لأن العقوبة فيه غير مقدرة بنص شرعى ، وعلى ذلك يجب أن يتوافر فى جرائم الحـدود معنيان ان تخلف أحدهما لا تـكون الجريمة جريمة حد ٠





**المعنى الأول :** أن يكون فى جريمة الحـد اعتداء على حق الله تعالى ، لأن الجريمة تمس حـدا من حـدود الله تعالى رسـمها وعينها ، ومنع الناس من ارتكابها حماية للفضيلة وتنظيما للمجتمع ، وان حدود الله تعالى محارمه ، هى حماه الذى منع من أن يعتدى عليه ٠

وقد ذكرنا أن التفسير الدقيق لمـا هو حق الله تعالى وحق العبد ، أن حق الله تعالى ما يمس المجتمع ، والجناية الشخصية تكون مطوية فى جانب المعنى العـام ، وربما لا يكون فيها أذى حسى لشخص ما ، كزنى رجل غير متزوج بامرأة غير متزوجة ٠ فانا ان نظرنا الى الناحية الشخصية لا نجد معنى الاعتداء واضحا ، ولكن اذا تجاوزنا ذلك الإطار الضيق ، واتجهنا الى محيط أوسـع مدى ، وافقا اعلى ، نجد أن هذه الجريمة تشيع الفاحشة ، وهى اعتداء على النسل ، وهى مخالفة للناموس الاجتماعى ، والسكوت عن العقوبة عليها يؤدى الى الإحجام عن الزواج ونحو ذلك ٠

كذلك الأمر فى قطع الطريق فان قطاع الطريق يتفقون فيما بينهم على ارتكاب جرائم القتل والسرقة ، ويعتصمون فى مكان لتنفيذ جرائم لا تكون سيطرة الدولة فيه قوية ، فان هذه الجريمة بلا ريب فيها اعتداء على المجتمع مباشرة من غير أى تعليل ، فتكون اعتداء على حق الله تعالى مباشرة ، وينطوى فيها الاعتداء على الأشخاص ٠

وجريمة السرقة فيها اعتداء على الأشخاص ، وفيها مع ذلك اعتداء على المجتمع يصغر بجواره الأذى الشخصى ، اذ فيها الترويع والإفزاع كما ذكرنا من قبل ، وهو معنى لاحظته كل القوانين ، ولذا لم تجعل عقوبة الاغتصـاب كعقوبة السرقة ، ولهذا المعنى الاجتماعى العام كانت اعتداء على حق الله تعالى ٠

ومثل ذلك القذف ، ففيه ناحية شخصية ، وأخـرى اجتماعية ، وهى ما يترتب على هذه الجريمة من اشاعة الفاحشة فى المجتمع الذى يلقى فيه الكلام على عواهنه بالنسبة لجريمة الزنى ، فيترتب على ذلك الاستهانة بهـا ، وهى أشد الجرائم فحشا ، وتهتز لهـا السموات والأرض ، وفى انتشار جريمـة القذف بالزنى اتهام البرآء بالإجرام ، اذ يرمى البرىء وغير البرىء وتسهل جريمة الزنى ذاتها ، فاذا قال قائل فلان العظيم فى مقامه زان ، فقد هون الزنى

فيمن تسول لهم نفوسهم الزنى ، واذا قال قائل ان فلانة صاحبة المنزلة الاجتماعية زانية فان الفسق يدخل على قلوب من يكون عندها استعداد له من العذارى ، وبذلك تفسد الأخلاق وينتشر الفساد .

**المعنى الثانى** : الذى يلاحظ فى العقوبة التى تكون حقا لله تعالى هو أن يقدر الشارع الحد الأعلى لها ، فلا يترك لولى الأمر تقدير الحد الأعلى لها . اذ أنها فى أصلها بتقدير الشارع ، وليست كالقصاص ، لأن القصاص تحدده الجريمة ذاتها ، اذ أن أساسه المساواة بين الأذى الذى نزل بالمجنى عليه ، والعقاب الذى ينزل بالجانى ، أما حقوق الله تعالى أو حقوق المجتمع ، فالتقدير فيها بمقدار ما نزل بالمجتمع والفضيلة من أذى ، وذلك يكون بتقدير الشارع ، حتى لا يكون خاضعا لهوى الحكام ، ولذا حد الشارع الحد الأعلى الذى لا يتجاوزه حاكم ولا قاض .

وان ولى الأمر يتولى تقدير العقاب لما يكون وسيلة ، فغمز المحصنات بالقول فى الطرقات فوق أنه وسيلة للإغراء هو من نوع القذف ، وان لم يصل الى مقداره .

وانه لا يمكن أن يكون عقاب الوسيلة كعقاب الجريمة التى كانت هذه وسيلة لها . وقد تكون الغاية واحدة ، ولكن كان القول تعريضا ، ولم يكن تصريحا ، فعندئذ تكون شبهة تسقط الحد فلا يعاقب عقوبة القذف ولكن لا يصح أن يفلت من العقاب ، وهو التعزير ، ولا يصح أن نسقط الحد ، ثم ننزل عقوبة مثله ، لأننا نكون قد هدمنا بيد ما بنيناه باليد الأخرى ، ولذلك وجب أن تكون العقوبة أدنى من عقوبة الحد ، على ما سنبين ذلك فى موضعه من بحثنا ان شاء الله تعالى .

**اقامة الحدود عبادة وجهاد :**

٤٧ — ان اقامة الحدود من عبادة الإمام وجهاد يجب أن يعاون عليه ، واذا كان الجهاد فى قتال الأعداء لدفع أذى المعتدين ، وحماية الأمة منهم ، فان تنقية الأمة من عناصر الفساد من الجهاد أيضا ، لأنه جهاد لحماية الدين والأخلاق والفضيلة وصون للمجتمع من عناصر الفساد التى تنخر فى عظامه ولا قوة لأمة تسودها الانحلال الخلقى ، ولا أمن فيها ولا سلامة ، وفوق



ذلك لا سبيل لمحاربة الأعداء الا اذا كان المجتمع سليما من الفساد ، وحسبنا ما نراه فى بعض الدول التى اعتصمت بقوة السلاح ، ولم تعتصم بقوة الأخلاق ، فقد خرت صريعة عند اول لقاء بأعدائها .

ولقد قال ابن تيمية فى كتابه السياسة الشرعية :

( ان اقامة الحدود من العبادات كالجهاد فى سبيل الله ، وينبغى أن يعرف أن اقامة الحد رحمة من الله بعباده ، فيكون الوالى شديدا فى اقامة الحد ، لا تأخذه رهبة فى دين الله ، فيعطله ، ويكون قصده رحمة الخلق بكشف الناس عن المنكرات ، لا لشفاء غيظه ، وارادة العلو عن الخلق ، بل بمنزلة الوالد اذا أدب ولده ، فانه لو كف عن تأديب ولده كما تستتر به الأم رقة ورأفة لفسد الولد ، وانما يؤدبه رحمة واصلاحا لحاله ، مع أنه يوده ويؤثر الا يحوجه الى تأديب ، وبمنزلة الطبيب الذى يسقى المريض الدواء الكريه ، وبمنزلة قطع العضو المتآكل ، والحجم وقطر العروق بالفصد ، ونحو ذلك ، بل بمنزلة شرب الإنسان الدواء الكريه ، وما يدخله على نفسه من المشقة لينال به الراحة ، فكذلك شرعت الحدود ، وهكذا ينبغى أن يكون الوالى فى اقامتها ، فان من كان قصده صلاح الرعية وازالة المنكرات ، يجلب النفع لهم ، ورفع المضرة عنهم ، ويبتغى فى ذلك وجه الله تعالى وطاعة أمره ألان الله له القلوب وتيسرت له أسباب الخير ، وكفاه العقوبة اليسيرة ، وقد يرضى المحدود اذا أقام عليه الحد ، أما اذا كان غرضه العلو عليهم ، واقامة بأسه ليعطوه أو ليبذلوا له ما يريد من الأموال — انعكس عليه مقصوده .

يروى أن عمر بن عبد العزيز رحمه الله قبل أن يلى الخلافة كان واليا للوليد بن عبد الملك على مدينة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد ساسهم سياسة صالحة ، فقدم الحجاج من العراق ، وقد سامهم سوء العذاب ، فسأل أهل المدينة عن عمر : كيف هيبته فيكم ؟ قالوا : ما نستطيع أن ننظر الى هيبة له . قال : كيف محبتكم له ؟ قالوا : هو أحب الينا من أهلنا : قال : فكيف أدبه ؟ قالوا : ما بين ثلاثة الأسواط الى العشرة ، قال : هذه هيبته ، وهذه محبته ، وهذا أدبه . هذا أمر من السماء ) .

هذا كلام ابن تيمية بتصرف قليل . ويستوقفنا منه ثلاثة أمور يحسن التنبيه اليها :

أولها : أنه يجب على الوالى فى اقامته الحدود أن يقيمها لله ، لا لهواه لأنه إن اقامها لهواه ، فقد يشتط فى العقاب ، وقد يتساهل مع مذنب ، فهو أما أن يفرط ، واما أن يفرط · وكلاهما ليس سبيل الله تعالى القويم ·

ثانيهـا : أنه يعتبر اقامة الحدود عبادة اذا أديت على وجهها ، وأنها جهـاد فى سبيل الله تعالى ، واذا كان الذى يحمل السيف داعيا الى الحق رادا للاعتداء مجاهدا ، فمن يدفع الشر فى داخل الأمة ، ويجرد سيف الشرع يقمع به العـابثين بأحكامه الذين يعيثون فى الأرض فسـادا ، ويدفع اعتـدائهم مجاهد ·

ثالثهـا : أن الحاكم اذا باعد الهوى ، وأنزل العقاب بالقسطاس المستقيم يلاحظ فى تنفيذ العقوبة أن يضعهـا فى موضعها ، وأن يسوى بين النـاس يكتسب الطاعة والرضا بحكمه ، بل محبة المخلصين من الناس ، لأنهم يعلمون أنه يعمل من أجلهم ورحمة بهم ، فهو فى عقوبته وعطائه عادل رحيم بالناس ·

**القصـــاص :**

٤٨ ـ واذا كانت الحدود عقابا لمـا يكون الاعتداء فيـه على الفضيلة الإسلامية ، فالقصاص لمـا يكون الاعتداء على العبـاد ، أو بالأحرى لا يكون فيه حق العباد غالبا ، وأساس القصاص هو المساواة بين ما وقع من الجانى بالفعل ، وما يكون من عقاب ، فهو لا ينظر فيه الى الآثار ، انمـا ينظر فيه الى ذات الفعل ، وان الآثار بانزال القصاص يزول شرها ، فان اصابة الجانى بمثـل ما ارتكب تروع غيره ، حتى ان الذى يهم بارتـكاب الجريمة يقـدر ما سـينزل به من عقـاب قبل أن يفعل ، فيـكون ذلك ردعا له ومنعـا ان كان له تدبر وتفكير ، ولذلك قال سبحانه : ( ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألبـاب ) ·

وان القصاص ، أى المساواة بين الجريمة والعقوبة شريعة الأديان السماوية كلها ، وليست شريعة القرآن وحـده ، فقد كان فى التوراة من قبل ، كما حكى القرآن الـكريم عنها ، اذ قال سبحانه : ( وكتبنا عليهم فيهـا أن النفس بالنفس والعين بالعين ، والأنف بالأنف ، والأذن بالأذن ، والسن بالسـن والجروح قصاص ، فمن تصدق به فهو كفارة له ، ومن لم يحكم بمـا أنزل



الله فأولئك هم الظالمون ) وقد جاء القصاص فى التوراة التى بين أيدينا مع ان اليهود نسوا حظا مما ذكروا به ، فقد جاء فى سفر الخروج ما نصه :

( من ضرب انسانا فمات يقتل ، ولـكن الذى لم يتعد أوقع الله فى يده ، فانا أجعل له مكانا يهرب اليه ، واذا بغى انسان على صاحبه ليقتله بغـدر ، فمن عند مذبحى تأخذه للموت ، ومن ضرب أباه أو أمه يقتـل قتـلا ، ومن سرق انسانا وباعه أو جد فى يده يقتل قتلا ، ومن شتم أباه أو أمه يقتـل قتلا ، واذا تخاصم رجلان فضرب أحدهما الآخر بحجر أو بلكمة ولم يقتل بل سقط فى الفراش ، فان قام ومشى خارجا على عكازه يكون الضارب بريئا ، الا أن يعوض عطلته ، وينفق على شفائه . واذا ضرب انسانا عبده أو أمته بالعصا فمات تحت يده ينتقم منه ، ولـكن ان بقى يوما أو يومين لا ينتقم منه ، لأنه ماله ، واذا تخاصم رجلان وصدموا امرأة حبلى فسقط ولدها ولم تحصل أذية يغرم كما يضع عليه زوج المرأة ، ويدفع على يد القضاة ، واذا حصلت أذية تعطى نفسا بنفس ، وعينا بعين ، وسنا بسن ، ويدا بيد ، ورجلا برجل ، وكيا بكى ، وجرحا بجرح ، ورضا برض ، واذا ضرب انسان عين عبـده ، أوعين أمته ، فاتلفها يطلقه حرا عوضا عن عينه ، وان أسـقط سن عبـده ، أو سن أمته يطلقه حرا عوضا عن سنه )(١) ·

وقد جاء أيضا فى التوراة التى بأيدينا مع ما فيها من تحريف ما يفيد بأن ولى الدم له الحق فى أن يقتل فقد جاء فى سفر العدد ما نصه

( ان القاتل يقتل ، وان ضربه بحجر يد مما يقتل به فهـو قاتل ، ان القاتل يقتل ، أو ضربه بأداة خشب مما يقتل به فهو قاتل ، ان القاتل يقتل ، ولى الدم يقتل القاتل حين يصادفه ، ولـكن ان دفعه بغتة بلا عداوة ، أو ألقى عليـه أداة · بلا تعمد ، أو حجرا مما يقتل به أسقطه عليه فمات وهو ليس عدوا له ، ولا طالبا أذيته تقضى الجماعة بين القاتل وبين ولى الدم حسب هذه الأحكام وتنقذ الجماعة القاتل من يد الدم وترده الجماعة الى مدينة ملجئه ·· ولا تأخذوا فدية عن نفس القاتل المذنب للموت ، بل انه يقتل )(٢) ·

---

(١) الإصحاح الحادى والعشرون ·
(٢) الإصلاح الخامس والثلاثون ·

**وجاء فى سفر الثنية ما نصه :**

( من ذهب مع صاحبه فى الوعر ليحتطب حطبا ، فاندفعت يده بالفاس ليقطع الحطب ، وأفلت الحديد من الخشب ، وأصاب صاحبه فمات فهو يهرب الى احدى تلك المدن ، فيحيا لئلا يسعى ولى الدم وراء القاتل حين يحمى قلبه ويدركه اذا طال الطريق ويقتله ، وليس عليه حكم الموت ، لأنه غير مبغض له منذ أمس وما قبله ، لأجل ذلك أنا آمرك قائلا ثلاث مدن تفرز لنفسك )(١) ·

ويستخلص من هذه النصوص المضطربة أمر لا شك فيه ، وهو أن شريعة القصاص ثابتة حتى فى التوراة التى بين أيدينا ، ولا ننقل عنها لأننا نصدق كل ما نقلناه ونعده الذى نزل على موسى عليه السلام ، ولكن ننقله ، لنبين للذين يستنكرون القصاص من الأوربيين أنه شريعتهم فى كتبهم المقدسة ، فلسنا نصدق أن موسى نزل عليه أن ولى الدم يقتل القاتل حيث صادفه من غير مقاضاة ولا دراسة القضاء وفحصه ، ولسنا نصدق أن من شتم أباه أو أمه يقتل ، وهكذا ·· ففى هذه النصوص ما يخالف المعقول والمنقول ، ولم ينقل التاريخ أن هذا الذى لم نصدقه حكم به فى أى عصر من العصور ·

٤٩ — وقد يقول قائل ان الإنجيل ليس فيه مثل هذه النصوص ، نقول ان ما ثبت فى التوراة هو شريعة الإنجيل مالم يوجد ما يخالفه على أنه حكم مقرر ثابت ·

ولقد يقال ان الإنجيل قد جاء فيه ما يدل على نقيض ذلك ، فيثبت ولا يؤخذ بما جاء فى التوراة ، فقد جاء فى انجيل متى مانصه ، ( سمعتم أنه قيل عين بعين وسن بسن ، وأما أنا فأقول لكم ، لا تقاوموا الشر ، بل من لطمك على خدك الأيمن ، فحول له الآخر أيضا ، ومن أراد أن يقترض منك فلا ترده ، سمعتم أنه قيل تحب قريبك وتبغض عدوك ، وأما أنا فأقول لكم أحبوا أعدائكم ، وباركوا لاعنيكم وأحبوا مبغضيكم وصلوا لأجل الذين يسيئون اليكم ويطردونكم ·· ) ولكننا نقول ان هذا وصايا بالعفو ، وليست

(١) سفر الثنية الإصحاح التاسع رقم ٦ ، ٧ ، ٨ ، ٩ ·



نظاما يسن ، وقد كان النبى صلى الله عليه وسلم يحكم بالقصاص ويدعو الى العفو ، والله سبحانه وتعالى حبب الى العفو فى كتابه الكريم ، فقال تعالى بعد نصوص القصاص ( فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان ) وعبر عن القاتل بأنه أخ تحبيبا فى العفو · قال تعالى : ( وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ، ولئن صبرتم لهو خير للصابرين واصبر وما صبرك الا بالله ، ولا تحزن عليهم ولا تك فى ضيق مما يمكرون ) وقال تعالى : ( ادفع بالتى هى أحسن ، فاذا الذى بينك وبينه عدواة كأنه ولى حميم ) ·

وعلى ذلك تخرج كل عبارات الأناجيل الداعية الى العفو عمن يسىء اليك ، ولا يتصور أن يكون سيدنا المسيح عليه السلام يسن نظاما ، لا يقتل فيه قاتل ، ولا يضرب معتد ، ولا يسجن ظالم ، فان هذا يكون بين الملائكة ، ولا يكون بين الناس ، بل انه لا حاجة اليه عند الملائكة ، لأنهم عباد مطهرون لايعصون الله ما أمرهم ويفعلون ما يؤمرون ، ولا يتصور أن يكون بينهم تنازع وتضارب فان هذا من الطبيعة الأرضية التى تنطوى عليها جوانح الإنسان · فان الغيرة الظالمة ، والحسد المفسد فى طبيعة الإنسان ، واقرأ قوله تعالى فى قصة قتل قابيل لأخيه هابيل من أجل قربان قدمه كل واحد منهما ، وكان أحدهما يرجو ما عند الله ، والآخر غير مخلص ، فقد قال تعالى :

( واتل عليهم نبأ ابنى آدم بالحق اذ قربا قربانا ، فتقبل من أحدهما ، ولم يتقبل من الآخر ، قال لأقتلنك ، قال انما يتقبل الله من المتقين ، لئن بسطت الى يدك لتقتلنى ما أنا بباسط يدى اليك لأقتلك ، انى أخاف الله رب العالمين ، انى اريد أن تبوء باثمى واثمك ، فتكون من أصحاب النار ، وذلك جزاء الظالمين ، فطوعت له نفسه قتل أخيه فقتله ، فأصبح من الخاسرين ، فبعث الله غرابا يبحث فى الأرض ليريه كيف يوارى سوءة أخيه ، قال ياويلتا أعجزت أن أكون مثل هذا الغراب فأوارى سوءة أخى فأصبح من النادمين . من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض ، فكأنما قتل الناس جميعا ، ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا ) ·

ان هذا النص الكريم يدل على الطبيعة الأرضية فى الطبيعة الإنسانية ، ولا يقمع الأشرار الا قصاص عادل ، وبذلك يحيا الناس حياة طيبة فى الجملة فى هذه الأرض ، والجزاء الأوفى عند الله العليم الحكيم ٠

وعلى ذلك يكون ما فى الإنجيل من وصايا بالعفو فى الجرائم الشخصية ليس قانونا ينفذ ، ولكنه وصية لشخص المجنى عليه ان أراد اتبعها ، والا فالقانون هو الذى ينفذ ٠

وبالبناء على ذلك نقرر أن الإنجيل كما نزل على عيسى عليه السلام جاء بالنسبة للعقوبات مكملا للشدة التى اشتملت عليها التوراة كما نزلت على موسى عليه السلام ، والقرآن الكريم جاء كاملا مشتملا على الأمرين ، شاهدا بالصدق للصادق من الكتابين كما قال تعالى : ( وكذلك جعلناكم أمة وسطا لتكونوا شهداء على الناس ، ويكون الرسول عليكم شهيدا ) ٠

**جرائم القصاص :**

٥٠ — جرائم القصاص هى التى يسميها الفقهاء الجنايات ، فهم يطلقون الجنايات على الجرائم التى تقابل جرائم الحدود والجرائم التعزيرية فيعرفون الجناية بأنها التى يكون فيها اعتداء على النفس أو الأطراف ، والتى تكون عقوبتها قصاصا أو دية ، وعلى ذلك تكون الجنايات هى الجرائم التى تكون اعتداء على النفس وتكون عقوبتها مقدرة بنص شرعى ، ولا يترك تقديرها لولى الأمر أو للقاضى ، فلا يدخل التعزير فى عمومها ٠

وان كتب الفقه الحنفى ، وان لم تضع ذلك القيد ، وهو أن تكون عقوبتها مقدرة بنص الشارع ، غير أنه يلاحظ فى تعريفها ، لأنهم لا يضعونه تحت عنوان الجنايات الا العقوبات المنصوص عليها ، أما ما لا نص فيه فانهم يضعونه فى باب آخر هو باب التعزير ، ويقررون أنه يكون فى العقوبات التى ليس لها عقوبة مقدرة ٠

ومن الفقهاء من يطلق الجنايات اطلاقا عاما ، حتى تشمل جرائم الحدود والقصاص والتعزير ، وقد جاء ذلك فى كتاب تبيين الحقائق للزيلعى ، فقد جاء فيه ما نصه :



( الجنايات فى اللغة اسم لما يجنيه المرء من شر اكتسبه ٠٠ وهو عام الا أنه خص بما يحرم من الفعل ، وأصله من جنى الثمر ، وهو أخذ ما فوق الشجر ، وهى فى الشرع اسم لفعل محرم ، سواء أكان فى مال أم فى نفس ) ٠

فهذا التعريف الشرعى يجعل الجناية اسما لكل جريمة ، لأنها اسم لكل فعل يحرم ، سواء أتعلق بالمال ، أم تعلق بالنفس أم بغيرهما ، فتشمل جرائم الحدود وجرائم القصاص بأنواعه ، وتشمل جرائم التعزير ، وهذا التعريف يتجه الى ناحية من اتجاه ابن قدامة الحنبلى فى المغنى فيقول : كل فعل فيه عدوان على نفس أو مال ، لكنها فى العرف — أى عرف الفقهاء — مخصوصة بما يحصل منه التعدى على الأبدان ٠ وسموا الجناية على الأموال غصبا وسرقه وخيانة واتلافا ) ٠

ونجد أن ابن قدامة ينتهى الى تعريف فيه عموم يتلاقى مع الزيلعى فى ناحية ، وهو أن الجنايات تعم الحدود وكل أنواع القصاص ، وتشمل التعزيرات الواقعة على الأبدان ، فهو يخصص كل ذلك بما يقع على الأبدان ، فيجعل ما يقع على الأموال له اسم خاص ، فيسميه سرقة ، أو غصبا أو خيانة ٠

وعلى ذلك تجعل جرائم الأموال قسما خاصا به ، مقابلا للجرائم الواقعة على الأبدان ٠

٥١ — ويلاحظ بالنسبة للجرائم أن الشارع الحكيم نص على القصاص فى جزء منها ، وهو الخاص بالجروح والدماء ، وترك الباقى لتقدير ولى الأمر ، فهو قد نص على القتل ، وقطع الأطراف ، والجروح التى يمكن أن يقدر مقدارها ٠

وان الحكمة فى تلك واضحة من تاريخ العرب ، بل من تاريخ العالم كله ، لأن القتل وقطع الأطراف ، والاعتداء على الإنسان كان الناس يسيرون فيه على قانون الثأر ، وعدم تكافؤ الدماء ، فالأشراف الذى يجرى فى عروقهم الدم الأزرق كما يجرى الآن التعبير بين الناس ، لا يكافئهم دم الضعفاء ، والأمراء يجرى فى عروقهم دم لا يجرى فى دم السوقة ، والكبراء فى المقام

فى نظر الناس ليسوا كالحقراء فى زعمهم ، فاذا كان المقتول كبير قوم أو زعيم قبيلة أو من قبيلة قوية ذات صوت مسموع ، لا يقتل فيه رأس برأس ، بل ربما لا تكفى رءوس فى نظير رأس كبير ، وهناك فوق ذلك ظلم كان يقع ، فانه اذا كان المقتول ضعيفا لا يقوى وليه على أن يطالب بدمه ، وان طالب لا يقوى على الانتصاف لنفسه ، فجاء الإسلام يقرر مبدأ القصاص فى الدماء على أساس المساواة بين جميع الناس ، لا فرق بين شريف وضعيف . وأمير وسوقة ، وأنه لا عقاب الا تحت سلطان ولى الأمر ، وبحكم القضاء ، وأن التنفيذ مستمد منه . والنفوس جميعها متساوية . فالنفس بالنفس ان هلكت ، والإسراف فى تقدير المقتول ليس من أدب الإسلام ، ولا من أحكامه النافذة الى يوم القيامة ، والناس أخوة ، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات ، وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم ( المسلمون تتكافأ دماؤهم ) .

ولذلك كان النص على القصاص والديات فى الدماء أيا كان نوعها ، مادامت مقدرة ، لتكون المساواة التامة بين الناس . ولا يطغى قوى ، ولا يذهب حق ضعيف . وكان هذا القصاص شافيا للنفوس مذهبا لأحقادها وليس فيه اسراف ولا رغبة فى الانتقام لذاته ، بل فيه عدالة وحماية وخير ، ولذا قال تعالى : ( ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب ) .

وان القصاص بهذا الوضع هو مساواة بين آحاد الأمة فى العقاب ، اذا وقعوا فى جرائم ، ولا يصح التفاوت فى العقاب . بسبب التفاوت فى المقام لأن الشرف ليس فى الإجرام ، انما الشرف فى تجنب الإجرام ، وان تجنب الإجرام سهل على الأشراف والأقوياء ، وقد يكون صعبا على بعض الضعفاء ، فكان الحق على الأقل أن يتساوى القوى الشريف فى العقاب مع الضعيف .

**العقوبات المحددة وقاية المجتمع الفاضل :**

٥٢ — ان تلك العقوبات المقدرة سواء أكانت حدا أم كانت قصاصا ، هى الأساس الأول فى وقاية المجتمع من آفاته التى تقوض بنيانه ، وعلى هذا هى الاساس لقيام مدنية فاضلة . اذ أن الجرائم التى تقام من أجلها الحدود هى خبث تجب ازالته ، وشر تجب تنقية الجماعة منه ولابد من



استعمال الحزم الحاسم لإزالة هذه الأوزار من جسم الجماعة ليكون نقيا سليما ، واذا كان الإسلام قد جاء لإيجاد مدنية فاضلة ، فلابد أن تحمى الفضيلة فيها . وأن يحمى كل ما به قوم الجماعة واطمئنانها ، والغاية الفاضلة تبرر الوسيلة الحازمة . وان الوسيلة كالغاية كلاهما فاضل ، وان كانت الوسيلة فيها الإيذاء فليس الإيذاء شرا دائما ، وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( من لا يرحم لا يرحم ) ولا يصح أن يذهب فرط الشفقة بالنجاة الى نسيان جريمتهم ، فان كل شفقة تمنع انزال العقاب الرادع بهم تمكين لشرهم وتحريض المجتمع لفسادهم . وليس ذلك من العدل فى شىء ، لان العدل أن من ارتكب شيئا استحق عقابه ، وأن يتساوى الناس فى العقوبات اذا ارتكبوا ما يوجبها . فان الجريمة كالشجرة الشائكة — لابد من اقتلاعها أو تحضيد شوكتها ، ان لم يكن فى الإمكان اقتلاعها من دخائل النفوس .

وان تقدير عقوبات القصاص حمى الأمة الإسلامية من عصبية الجاهلية ، ومنع التفاوت بين الناس ، فان ذلك فيه اضعاف النخوة بين آحادها ، لحق على الإسلام دين العدل أن ينشر المساواة فى العقاب .

## التعزير

٥٣ — التعزير هو العقوبات التى لم يرد نص من الشارع ببيان مقدارها ، وترك تقديرها لولى الأمر ، أو القاضى المجتهد ، كما كان الشأن فى قضاة العصر الأول ، كأبى موسى الأشعرى . وشريح ، وابن أبى ليلى ، وابن شبرمة ، وعثمان البتى ، وأبى يوسف صاحب أبى حنيفة ، ومحمد تلميذه ، وزفر ابن الهذيل أكبر تلامذ أبى حنيفة .

وإذا كان التعزير متروكا لولى الأمر ابتداء ، فانه يستطيع أن يقدر فى سلطانه ما يسمى الآن فى العرف الحاضر جنايات تكون عقوبتها مقدرة بحد أعلى وحد أدنى ، ويترك الأمر فى تقدير ما بينهما الى اجتهاد القاضى فى فقه القضية ، لا فى فقه المسائل ، والجنايات فى العرف القانونى هى الجريمة التى تكون عقوبتها الإعدام أو الأشغال الشاقة أو السجن ، وان كان الإعدام يدخل فى باب القصاص .

ويكون مما يسنه ولى الأمر ما يسمى جنحا ومخالفات فى العرف القانونى ·

والتعبير بكلمة جنحة جاء فى الفقه الإسلامى ، كما جاء فى تعبير ابن تيمية ، وأصل الجنحة من جنح بمعنى مال ، والجناح معناه الإثم ، لأنه يميل بالإنسان عن الحق ، ومن ذلك قوله تعالى : ( فلا جناح عليهما فيما افتدت به ) ويكون من ذلك اشتقاق كلمة جنحة فى العرف القانونى لأنها انحراف ناحية الإثم ، وان لم يوغل فيه كالجناية ·

وان المخالفات التى يطلق عليها مخالفات تدخل فى أعمال الحسبة ، وحبذا لو وجد هذا النظام الآن ، وسنبينه ان شاء الله تعالى ·

٥٤ ـ وانه يجب أن يسن ولى الأمر بعد أن تقاصرت الهمم فى الاجتهاد قانونا تعزيريا ، لحماية الأموال والأخلاق والنظام ويرتب فيه العقوبات على حسب مقدار الاعتداء على المصالح المعتبرة فى الإسلام ·

ولقد هم عمر بن عبد العزيز أن يفعل ذلك ، ويأخذ قانونه الذى يسنه من فتاوى أهل المدينة من الصحابة والتابعين ، فينشر تلك الفتاوى على أنها قانون متبع ، لا يخرج عنه قاض من القضاة ، ولكنه مات قبل أن يتم ماهم به ·

وقد حاول هذه المحاولة من بعده أبو جعفر المنصور ثانى ملوك بنى العباس ، فقد حاول أن يتخذ من فتاوى الصحابة والتابعين قانونا ، وطلب الى امام دار الهجرة مالك أن يجمع السنن لتكون قانونا ، فجمعها امام السنة ، ونهاه هو ومن جاء بعده من الحكام عن أن تتخذ قانونا ، لأن أهل كل اقليم قد سبقت اليهم سنن ، عن الصحابة والتابعين ، وألفوا السير على منهاجها ، والخضوع لأحكامها ·

٥٥ ـ ويجب أن نسارع هنا بالتنبيه الى أن ولى الأمر الذى يضع عقوبات التعزير هو ولى الأمر بحكم الإسلام الذى يقيم حدوده ، وينفذ أحكامه ، ويهتدى بهديه ، وقد استوفى شروط الحاكم العدل ·

وبذلك يطمئن الى ما يسن من أحكام شرعية ، فانه يرجى منه فى هذه الحال أن تكون أحكامه على مقتضى الحق العدل ، ولا يتصور من حاكم عدل



ان تكون الأحكام التى يسنها مخالفة لأحكام الشرع ، فتجرم ما ليس بجريمة ، وتبيح ما هو جريمة فى حكم الإسلام ·

ومهما يكن من حال ولى الأمر ، فان التعزيرات الإسلامية يجب أن تتوافر فيها أمور أربعة :

أولها : أن يكون الباعث عليها حماية المصالح الإسلامية المقررة ، لا حماية الأهواء والشهوات ، سواء أكانت هذه الأهواء أهواء الحاكم نفسه أم أهواء حاشيته أم أهواء الناس ، فان الهوى والمصلحة نقيضان لا يجتمعان وقد حددت المصالح التى تجب حمايتها بالعقوبات بحدود محكمة ، وان القياس الضابط للتفرقة بين ما هو هوى للحاكم أو أتباعه أو غيرهم ، وبين ما هو مصلحة ـ هو مقدار النفع والضرر ، فما يدفع أكبر ضرر وما يجلب أكبر نفع للناس يكون الحكم به تابعا للمصلحة ، وما ليس كذلك يعد هوى ·

على أنه لا يمنع المباحات المقررة الا اذا ترتب عليها ضرر مؤكد للجماعة ، ولا يتدخل بعقاب فى الحقوق المكتسبة الثابتة الا اذا كان الضرر مؤكدا ، وكان الضرر الناتج من استعمالها اكبر من ضرر الحرمان منها ·

ثانيها : أن تكون العقوبات التى يقررها ناجعة حاسمة لمادة الشر ، أو مخففة له ، وألا يترتب على العقوبة ضرر مؤكد أو فساد أشد فتكا بالجماعات ، وألا يكون فى العقوبات اهانة للكرامة الإنسانية وضياع لمعانى الآدمية ، فان العقوبات تهذيب للمجتمع ، ولا يصح أن يكون التهذيب باهانة الإنسانية وتضييع معانى الكرامة ، كما نرى فى عقوبة السجن وما يجرى فى داخله ، فان فقد الكرامة الإنسانية فيها أمر واضح ظاهر ، ومن هانت كرامته داخلت روح الجريمة نفسه ، وتغلغلت فيها ·

ثالثها : أن تكون ثمة مناسبة بين العقوبة والجريمة ، فلا يسرف فى عقاب ، ولا يستهين بجريمة ، واذا كانت العقوبة مناسبة للجريمة أحس المجرم بعدالتها ، فيخضع لها بحكم الترقب لها قبل وقوعها ، وليس التناسب بين ذات الفعل والعقوبة دائما ، بل يلاحظ فيها معنى التناسب بين الفعل والعقوبة ، اذا كان الاعتداء على حق من حقوق العباد ، كالاغتصاب ، وأن يكون التناسب بين الأثر والعقوبة فى غير ذلك ·

رابعها : المساواة والعدالة بين الناس جميعا ، لأن هذه المساواة مفروضة فى كل قانون عادل ، فلا يطبق حكم على طائفة من الناس ، ويطبق حكم آخر على آخرين ، فان هذا تفرقة ظالمة ، والناس سواء أمام القانون ، وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( الناس سواسية كأسنان المشط ) .

وما كان لنا أن نذكر هذا الشرط ، لأنه فى ذاته لايحتاج الى ذكر لأن ولى الأمر تفرض فيه العدالة فى كل ما يتولاه من أعمال ، سواء أكان عقوبات زاجرة يسنها ، أم كان عطاء يوزعه ، أم كان فى أعمال يعهد بها الى ولاته ، فانه قد ورد أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( من ولى أحدا فى شىء من أمر هذه الأمة وفيهم من هو أصلح منه كبه الله فى النار ) كما أن العدل مفروض فى كل من يتولى حكما بين الناس ، ويكون ذا سلطان فيهم ، فان الله تعالى يقول : ( ان الله يأمر بالعدل والإحسان ) .

ولكنا ذكرناه لاحتمال أن يكون الشر ، وخصوصا فيمن يتولاه أمر هذه الأمة أو بعضها بالاغتصاب والقهر ، أو الوراثة ، اذ يسود حكمهم حب الغلب والسلطان ، ويكون فرض السلطان بالقوة سبيله أحكام تعزيرية يفرضونها على أنها شرعية واجبة الطاعة ، والخضوع لها فرض محتوم لا مناص منه ، وقد وقع فى الماضى أن كان التعزير الذى يفرضه الولاة قد شرعوه تمكينا لسلطانهم واخضاعا لحكمهم ويطبقونه على هذا الأساس اذا كان فى أصله يمت الى أصل شرعى ، يعفون من أحكامه من يحبون ، وينفذونه على من لا يزدلف اليهم ، ولا حيلة له عندهم .

ولذلك الفرض نجد الفقهاء يدونون فى كتبهم تعزيرات القضاة وفتاواهم ، ولا تجدهم يذكرون الا قليلا من تعزيرات الأمراء ، الا أن يكون اماما عدلا ، كعمر بن عبد العزيز ، فان تعزيرهم يكون حقا يستشهد به .

**حق الله وحق العباد فى التعزير :**

٥٦ ـ وان العقوبات التعزيرية كالعقوبة المقدرة ، بعضها حق الله ، وبعضها حق العبد فيها غالب ، ويتحقق حق الله تعالى فى كل حد سقط بالشبهة فاذا تزوج شخص مطلقته طلقة مكملة للثلاث ، ودخل بها يقع الزواج باطلا ويكون الدخول حراما ، ولكن يسقط الحد للشبهة ، وليس معنى



سقوط الحد ألا تكون ثمة عقوبة قط ، بل يكون التعزير ، ويكون ذلك حقا لله تعالى ، كما يتحقق التعزير حقا لله تعالى فى الجرائم الواقعة على الأشخاص ، فمن اشتهر بالفساد والقتل اذا عفا ولى الدم عنه لا يسقط عنه العقاب مطلقا ، فاذا سقط القصاص لعفو ولى المجنى عليه ، فان النظام العام أى حق المجتمع أو حق الله تعالى يوجب العقاب ، وقد يصل التعزير الى الحكم بالإعدام على رأى بعض المذاهب .

وكذلك من عرض فى الرمى بالزنى ولم يصرح به فى رمى محصنة فان الحد لا يقام عليه ، ولكن لا يعفى من التعزير ، وهكذا كل عقوبة مقدرة تسقط بسبب من أسباب السقوط ، ويرى ولى الأمر فساد الجانى ، فانه يعزره لهذا الفساد .

ومن العقوبات التعزيرية التى يكون سببها الاعتداء على حق من حقوق الله ، العقوبات التى تفرض على مروجى البدع ودعاة التشكيك فى الحقائق الإسلامية وكذلك ما يفرض من عقاب ، على مروجى الأخبار المكذوبة على رسول الله صلى الله عليه وسلم .

ومن العقوبات التعزيرية التى يكون سببها اعتداء على حقوق الله ايضا تحريض النساء والغلمان على الفسق ، فأولئك الذين يجمعون الرجال على النساء تكون عقوبتهم تعزيرية ، وينزل بهم أقسى العقوبات التعزيرية ، لأنهم يسهلون الفسق على الفاسقين ، ويحرضون الناشئين .

وكذلك من التعزير الذى يكون لحق الله تعالى عقاب من يقتنون الخمر ويتجرون فيها ، وان لم يشربونها ، ومن يعرضونها على الصغار ، ويحرضونهم على شربها .

ومثل ذلك العقوبات التى تفرض على من يغشون البضائع ، أو يفسدون أطعمة الناس ، ومن يحتكرون الأطعمة وغيرها مما يضيقون به على الناس ، ومن التعزير ما يفرض من عقاب على مغتصبى أموال الناس ، فكل هذه العقوبات سببها الاعتداء على حق الله ، أو بالعبارة التى تجرى فى عرفنا الاعتداء على حق المجتمع .

ومن العقوبات التعزيرية التى تكون من حقوق الله ، العقوبة التى تفرض على الرشوة وعلى أكل الربا ، وعلى عقد العقود المحرمة شرعا ، وغير ذلك مما يفرضه ولى الأمر على الذين يغتالون حقوق الناس ٠

وان الشرع الإسلامى قد فرض عقوبات على الجرائم التى تكون اهمالا للواجبات الدينية ، فهناك عقوبات لمن يجاهرون بالمعاصى ، ويتركون الفرائض ، وعقوبات للذين يمتنعون عن أداء الزكاة المفروضة ، وكذلك يمتنعون عن أداء الخراج فى ميعاده ، وكل هذه العقوبات للمحافظة على أداء الواجبات ٠

ومن العقوبات التعزيرية لأجل المحافظة على حقوق الله تعالى ، عقوبة شاهد الزور ٠

هذه أمثلة مما يكون فيه العقاب لحق الله تعالى فى التعزير ٠

وهناك أحوال كثيرة يكون التعزير لحقوق العباد ، فمن قتل قتلا هو شبه عمد مع وجوب الدية يكون التعزير للمحافظة على حقوق العباد وفى الجروح التى لا يمكن القصاص فيها مع توافر سببه ، اذا وجبت لايسقط حق العبد فى التعزير ، وكذلك كل الجرائم الشخصية التى لا يمكن القصاص فيها يكون التعزير بدل القصاص ، مع وجوب الدية الواجبة فيها ٠

ومن التعزيرات التى تثبت لحقوق العباد فى الجناية على النفس أن يشرع فى القتل أو نحوه ، ولكن لا تتم الجريمة بأمر لم يكن فى تقديره ، أو لم يكن فى مقدوره دفعه ، فانه فى هذه الحال يكون العقاب تعزيريا ، وكذلك من حبس انسانا مدة طالت أو قصرت ، فان هذه جريمة واقعة على ذلك المحبوس ، تكون عقوبتها التعزير العادل فى مثلها ٠

**٥٧** ـ وعلى ذلك نستطيع تقسيم التعزير الى قسمين :

**اولهما** : تعزيرات لحقوق الله تعالى ٠

**وثانيهما** : تعزيرات لحقوق العباد ٠

**والأولى** تكون فى حال الاعتداء على حقوق الله تعالى ، من غير أن يكون هناك



حد فى موضوع الاعتداء ، او يكون هناك حد ، ولكن سقط بالشبهة ، ويكون مقدار التعزير تابعا لمقدار الشبهة ، فان كانت الشبهة قوية كان التعزير غير شديد ، وان كانت الشبهة ضعيفة كان التعزير شديدا ، كهذا الذى يعقد على احدى محارمه على التأبيد ، وهو يعلم تحريم ذلك ، ولكن يسقط الحد لصورة العقد على رأى أبى حنيفة دون غيره من الفقهاء ، فان ابا حنيفة الذى قرر ذلك يقول ان التعزير فى هذه يكون أشد تعزير ، وبذلك نرى أن التعزير فى مواطن الحدود الذى تكون فيها شبهة دارئة يسير مع الشبهة سيرا عكسيا ، فان كانت قوية ضعف ، وان كانت ضعيفة قوى واشتد ، لأن مقدار الشبهة يحد من معنى الإجرام ، فيحد من العقوبة ٠

ومن الشبهات ما يسقط كل عقوبة مع وقوع الفعل المحرم ، كهذا الذى يتزوج امرأة وهو معتقد أنه لا توجد بينه وبينها علاقة محرمة ، ويدخل بها ويعاشرها معاشرة الازواج ، ولا يوجد عنده وقت الزواج أى سبب من أسباب العلم الصحيح ثم تبين له بعد ذلك وجود تلك العلاقة المحرمة ، فمع أنه ارتكب محرما فى ذاته يعد معذورا فى ارتكابه اذا انتفت كل أسباب العلم وقت ارتكابه عند العقد وعند الدخول ٠

والتعزيرات منها ما يكون عقوبة على ترك واجب كما ذكرنا فى أمثلة ـ تارك الزكاة والممتنع عن أداء الواجبات الدينية ، والعقوبة فى هذه الحال ليست على الماضى الذى وقع انما هى للحمل على الأداء ، وكذلك من امتنع عن أداء ما عليه من ديون للعباد ، فانه يعزر ليحمل على الأداء ، وذلك لقول النبى صلى الله عليه وسلم : لىُّ الواجد ظلم يحل عقابه ) ٠

ومن التعزيرات ما يكون عقوبة على أمر فيه اعتداء على غيره ولو بطريق الامتناع ، كمن يعتدى على غيره بالسب ، وكمن يؤذى غيره بالضرب ، وكمن يشيع الفساد بين الناس ، وكشاهد الزور ، وكمن يغتصب أموال الناس ، أو يغشهم أو يحتكر أقواتهم ، فان هذا كله يقتضى تعزيرا ، لأنه اعتداء على الآحاد ، أو على الجماعة ، ومن الجرائم التى يعد الإيذاء فيها بالامتناع عن واجب دينى ، أن يحتاج شخص الى الماء وبصحبته من معه الماء ، فامتنع

عن اعطائه ، حتى تعرض جسمه للتلف ، فان الممتنع يعاقب عقابا تعزيريا لإيذائه لصاحبه بالامتناع عن معاونته فى وقت الحاجة اليه ، وكذلك من رأى واحدا ينتهك حرمات الله تعالى ، وهو يستطيع منعه أو تبليغ ولى الأمر فى المنطقة ليمنعه فلم يفعل ، فانه يعد قد صدر عنه ايذاء بهذا الامتناع ، وكذلك من يرى أعداء يأتمرون على الدولة ولا يعمل على منعهم أو ابلاغ الأمر للمختصين ، ليقضوا على ائتمارهم ، وكمن يرى سبعا يعدو وراء انسان ، وهو يستطيع أن يؤويه ، فلا يؤويه فانه يكون قد آذى ذلك الرجل بالامتناع عن هذا الواجب ، ومن ذلك من يرى أعمى يتردى فى بئر أو فى حفرة ولا يهديه ويأخذ بيده ، وكمن يرى طفلا يغرق فى الماء ، وهو يستطيع انقاذه ، ولا ينقذه .

ففى كل هذه الصور نجد أن الجريمة التى أوجبت التعزير هى أذى لحق الجماعة أو لحق الآحاد بسبب الامتناع عن الواجب . فكل امتناع عن واجب يتسبب عنه ضرر ، فانه يوجب التعزير ، بل من الفقهاء من يقرر أنه يوجب القصاص اذا توافرت شروط العمد .

وفى الحق ان كل واجب ألزم الشارع به يكون لمصلحة مجلوبة ، أو لدفع مضرة ، فكل من يمتنع عن الواجب يمنع مصلحة أو يجلب ضررا ، ولو اختفت الأسباب عن بعض الناس والتمحيص النافذ يؤكد السببية والارتباط بين الترك والأذى .

٥٨ — هذا اجمال سقناه فى أقسام العقوبات العامة فى الفقه الإسلامى ، وهى فى عمومها ترجع الى ثلاثة : الحدود ، والقصاص ، والتعزيرات ، وقد أشرنا اليها بعبارات موجزة موضحة ، ولكنها لا تبين قواعدها ، ولا شروط توقيعها ، وقد حق لنا أن نذكر القواعد فى كل نوع من هذه الأنواع .



# القواعد العامة للحدود

## تعريف الحدود والغاية منها

٥٩ — الحدود جمع حد ، وهو فى اللغة المنع ، وفى الشريعة العقوبات الثابتة بنص قرآنى أو حديث نبوى فى جرائم كان فيها اعتداء على حق الله تعالى .

ومعنى ذلك أن الحقوق أقسام أربعة : حقوق خالصة لله تعالى ، كعبادته سبحانه وتعالى وحده ، وحماية الفضيلة ، وحقوق خالصة للعبد كامتلاكه ، وانتفاعه بما يملكه ، وحقوق حق الله تعالى فيها غالب ، كبعض الحدود عند بعض الأئمة ، مثل حد القذف ، وحقوق حق العبد فيها غالب كحق القصاص ، ولله تعالى فيها حق .

ويصح أن نفسر حق الله تعالى بحق المجتمع ، وذلك لأن الله تعالى ما أمر بما أمر ، وما نهى عما نهى الا لإيجاد مجتمع فاضل تسوده الفضيلة ، وتختفى فيه الرذيلة ، ويمكن كل آحاده من القيام فيه بما عليه من واجبات ، ويستمتعون بما لهم من حقوق من غير مانع يمنعهم الا ما يكون بأمر من الله تعالى ، وكل ما يمس هذا المجتمع الفاضل بحيث يعرضه لشيوع الفساد فيه ، والتنابذ والتدابر ، وتمكين الظالمين يكون اعتداء على حق الله تعالى ، لأنه هو الذى يشرع للمجتمع ما يوجهه الى الكمال ، فما يكون عكس ذلك يوجهه الى الفساد ، فيكون اعتداء على حق الله تعالى وشرعه ، فمثلا المجتمع الفاضل يوجب رعاية النسل وحفظ الأنساب ، والمحافظة على كيان الأسرة ، واذا شاع الزنى فى أمة انحلت فيها الروابط ، وضاع فيها النسل ، فكان الزنى اعتداء على حق الله تعالى أو على حد تعبير عصرنا اعتداء على حق المجتمع ، أو على النظام الاجتماعى ، وأن المجتمع الفاضل يقتضى سلامة عقول آحاده ، لأن العقل اذا فسد كان صاحبه كلا على المجتمع غير منتج فيه ، وكان مصدر شر له ، لأن العقل يقى من الوقوع فى الشر ، ولذلك كان من حماية المجتمع العمل على سلامة العقول ، لكى تكون كل القوى عاملة ، أو كل القوى التى يمكن أن تعمل تقوم

بزواجرها ، ولذلك كان حد الشرب ، وهكذا تجد الحدود كلها تتجه الى حماية المجتمع لأنها حقوق لله تعالى .

وكذلك فى كل أمر قرر الفقهاء أن حق الله فيه غالب لا يلاحظ فيه حماية مصالح الآحاد . ولكن يلاحظ حماية المجتمع ، وتجىء مصالح الآحاد تبعا .

٦٠ — والعقوبات التى اعتبرت حدودا هى : حد الزنى ، وحد القذف ، وحد الشرب ، وحد السرقة ، وحد قطع الطريق ، وحد الردة . وسميت العقوبات فى هذه الجرائم حدودا ، لأنها محدودة مقدرة بتقدير الله تعالى ، ليس لأحد أن يزيد فيها أو ينقص . ولأنها حدود قائمة فاصلة بين الحق والباطل ، وما هو فاضل ، وما هو مرزول . فهى حدود الله تعالى التى تحمى المجتمع ، وكان الجرائم التى تكون عقوبتها حدودا ثغور يهاجم المجتمع من جانبها ، والعقوبات هى الحدود التى تسد بها هذه الثغور .

ثم هذه العقوبات لحماية الفضيلة الإنسانية العليا التى قررها الإسلام ، فهى بمنزلة الحد الفاصل الذى يمنع الأشرار من اقتحام حمى الأخيار .

وان هذه العقوبات هى الوقاية للمجتمع والحدود التى تحمى الآحاد من طغيان الفساد ، ومن اجل ذلك سميت تلك العقوبات حدودا ، ويسمى كل واحد منها حد الله تعالى الذى يعطى الحقوق ويفرض الواجبات ، ويعين الالتزامات ، فهو الذى رسم الحد حمى الفضائل ، وحرمات أهل الإيمان .

٦١ — ان هذه العقوبة شرعت اذن لحماية المجتمع ، وان الغاية منها حماية حرمات الله تعالى ، وجعل الناس يعيشون مطمئنين فى هذه الأرض .

ولهذا كانت هذه العقوبات لا ينظر فيها الى مقدار الفعل المرتكب ، ولا الى مقدار الاعتداء الشخصى الواقع مباشرة على الآحاد ، انما ينظر فى تقدير عقوبتها الى الآثار المترتبة ، سواء أكانت قريبة أم بعيدة .

**فجريمة الزنى :** لا ينظر فيها الى مقدار الاعتداء الشخصى الواقع على المزنى بها ، فانه اذا كان برضاها ، فليس ثمة أذى حسى واقع عليها . وانما ينظر فيها الى



ما يترتب على شيوع هذه الفاحشة من نتائج خطيرة بالنسبة للمجتمع ، فانه يترتب على هذا الشيوع ألا يقبل الناس على الزواج مكتفين بتلك العلاقات ، وبذلك تنحل الأسرة ، وبانحلالها تذهب أقوى رابطة فى بناء المجتمع الفاضل ، ويضيع النسل ، فانه اما ألا يكون نسل قط بين الذين تقع منهما هذه الجريمة ، وبذلك يقل تعداد الأمة ، ويفن نسلها شيئا فشيئا ، واما أن تكون هناك ثمرة لتلك العلاقة الفاجرة ، وبذلك يكون الأولاد غير الشرعيين الذين يتربون فى الملاجىء والذين لا يعرف لهم آباء ، وكان يسميهم الرومان أبناء المجتمع لشيوعى الأبوة لهم بين أولئك الذين ارتكبوا مع هذه المرأة التى أتت بهؤلاء الأولاد ، وان هؤلاء الأولاد ينشئون وفيهم شذوذ يجعلهم لا يألفون الناس ، ولا يألفهم الناس ، فيكونون مصدر أذى مستمر ، وتفك بهم عرا الجماعة ، وتذهب وحدتها وقوتها ، وذلك لأن الأولاد ، انما تتربى فيهم العواطف الجماعية بتربيتهم بين أبويهم واخوتهم ، اذ أن الغرائز تنمو مهذبة مشذبة بحنان الأبوين وعطفهما ، ورعية الأولاد فى ارضائهما ، وان الأم والأب يعلمان أولادهما العلاقة الإنسانية ويربيان فيهم النزوع الاجتماعى .

واذا فشا الزنى فى أمة فان مآلها الانحلال وتناقص السكان ، ووجود رجال فيهم عداوة للمجتمع ، واعتبر ذلك بالأمم التى تفشتها تلك الجريمة الإنسانية ، فان مجتمعها فى انحلال ، وسكانها فى نقصان .

ولما كان من مقاصد الإسلام الكبرى حفظ النسل قويا متآلفا ليكون قوة تربط بغيرها من القوى الإنسانية كان من أفحش الجرائم فيه الزنى ، ولذلك قال صلى الله عليه وسلم : ( ان من أكبر الكبائر الزنى وأفحشه ما كان بحليلة الجار ) .

وان المتتبع للنصوص القرآنية يجد كثيرا من الآيات القرآنية تقرن النهى عن قتل النفس بالنهى عن الزنى ، فقد قال تعالى فى سورة الأنعام ( ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن ، ولا تقتلوا النفس التى حرم الله الا بالحق ) وقال تعالى فى سورة الإسراء ( ولا تقربوا الزنى انه كان

فاحشة وساء سبيلا ، ولا تقتلوا النفس التى حرم الله الا بالحق ) وقال تعالى فى سورة الفرقان فى أوصاف المؤمنين : ( والذين لا يدعون مع الله الها آخر ولا يقتلون النفس التى حرم الله الا بالحق ، ولا يزنون ) ٠

ومن هذه النصوص الكثيرة يتبين أن بين الزنى وقتل النفس مناسبة ، أو جهة جامعة ، لأن فى الزنى قتلا للنسل ، وفى جريمة القتل قتل نفس واحدة ، فاذا كانت جريمة القتل اعتداء على شخص واحد ، فجريمة الزنى اعتداء على انفس كثيرة كانت تريد حياة كريمة ، فلم تنل الحياة ، أو نالتها ذليلة مهيلة ٠

ومن أجل تلك النتائج البعيدة المدى فى الجماعة كانت عقوبة الزنى من اغلظ العقوبات فى الإسلام ٠

**وكذلك حد السرقة :**

٦٢ ـ فانه لا ينظر فيه الى ذات الفعل ، وقيمة الشىء المسروق ، وانما ينظر فيه الى النتائج المترتبة على فشو السرقة فى المجتمع ، والنتائج الخطيرة ، وان حادثة واحدة فى حى أو قرية تزعج كل الآمنين ، فيتجهون الى الحراس يقيمونهم ، والى المغالق يحكمونها ، ومع ذلك يبيتون فى ذعر مستمر ، وان السراق اذا لم يكن ما يروعهم استمرءوا مال الجماعة ، وكلبوا فى طلبه غير وانين ، وتتفتق أذهانهم عن حيل كثيرة يبتدعونها ٠

ولقد وجدنا السراق يجيئون الى الضعفاء من النساء فى مخادرهن ، فيسلبونهن حليهن ، وأموالهن ، ويقتلونهن فى سبيل ذلك ، ولا يكاد يوم يمر فى المدائن الكبرى من غير ارتكاب جريمة قتل لأجل السرقة ، فهى جريمة تتبعها أقسى الجرائم المباشرة ، وأن السراق يتسلحون دائما لينالوا المال من طريق قتل النفس ، وطبيعة السارق نهمة شرهة مستبيحة ، قاطعة ما بينها وما بين الناس ، ولا ينظر الى الناس الا كما ينظر السبع الى فريسته ينهشها من أى طريق كان ٠

هذه نظرات السراق الى المجتمع ، لا تخفيها حضارة ، ولا يمنعها تقدم عقلى من غير وجدان دينى ، ولذا وجدنا العصابات فى البلاد المتحضرة



فى أوربا وأمريكا وخصوصا الأخيرة تهدد الآمنين ، والدولة قاصرة عن أن تتعقبهم ، لأن الداء قد استشرى ، وتوهم بعضهم أنها فروسية ٠

من أجل هذه النتائج الخطيرة كانت عقوبتها شديدة ، وهى قطع اليد اذا ثبتت السرقة بدليل لا شبهة فيه ، وقد وجدنا ناسا يستفظعون هذه العقوبة ، ويشنعون على الإسلام بها ، وما هم الا قصار النظر ، نعم انها عقوبة قاسية ، ولكن عند النظر فى قسوتها يجب أن ينظر أيضا الى النتائج المترتبة على فشوها ٠ والقسوة التى يرتكبها السراق ، واننا لو أحصينا الأيدى التى قطعت بحق فى البلاد التى تطبقها ثم أحصينا الأنفس التى أزهقت فى سبيل السرقة ، وتكاد السرقة فى المنازل ، والحقول تقترن بالقتل دائما ، لكيلا يعلن المسروق عن السارق ، لو كان الإحصاء وتمت الموازنة لوجدنا الأيدى التى تقطع عددها ضئيل بالنسبة للنفوس التى تزهق ، ذلك أن قطع يد سارق واحد تروع السارقين فتجعلهم يترددون عند الإقدام على السرقة ٠ والحقيقة أننا نتردد بين ترويعين اما أن تروع الآثمين ، واما أن يروعوا الآمنين، فاختار الإسلام أن يروع الإثم ليختفى ، ويكون الأمن الشامل ، وحماية الحقوق ٠

ويذكر كاتب اسلامى معاصر أنه يروى فى التاريخ أن هشام بن عبد الملك عطل حد السرقة سنة ، فتضاعفت حوادثها وصار الناس غير آمنين على أنفسهم ولا أموالهم ، من الغصب والنهب ، وظهر الشذاب والشطار فى البوادى والحواضر ، فلما تفاقم الأمر ، واضطربت الأحوال أعاد العقوبة كما شرعها الله تعالى ، فكان الإعلام بالإعادة وحده كافيا لصون الحقوق وحفظ الأموال والنفوس ، وتحقق قول الله تعالى : ( والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله ، والله عزيز حكيم ) ٠

**حد قطع الطريق :**

٦٣ ـ واذا تركنا حد السرقة نتجه الى عقوبة هى أغلظ العقوبات ، وهى عقوبة الحرابة ، أو عقوبة المتآمرين على أمن الناس ، وهى أن يخرج جماعة لهم قوة وصولة يتخذونها ذريعة لارتكاب جرائم القتل والسلب ، وشق عصا الطاعة للحكام لغير غاية الا الإجرام وفرض سلطانه ، فهى تتضمن فى جملتها معانى ثلاثة :

أولها : التمرد على الولاية العامة والخروج على أحكامها ·

ثانيها : الاتفاق الجنائى ، لأنه لا يجمع تلك الجماعة المتمردة الا الاتفاق على ارتكاب الجرائم ·

ثالثها : تتضمن المجاهرة بالإجرام ، وارتكاب جرائم القتل أو السلب أو السرقة ، وربما تضمنت مع ذلك جرائم أخرى كالاعتداء على الأعراض ، والفرق بين هذه الجريمة وجريمة البغى ، — وهو الخروج متأولا بقوة على سلطان الحاكم — أن الخروج الأخير بهـذه القـوة ناشىء من تأويل ، حتى يكون تصادما بين ولايتين : ولاية قائمة ، وولاية غير ثابتة ·

فهذه الجريمة عند أكثر الفقهاء عمل مشترك بين آحاد تضـافروا آثمين عليه وأخـذوا فى تنفيذه ، بحيث لا يقوى المجنى عليـه على دفع الأذى ، أو الاستعانة بالناس ليدفعوا عنـه الأذى ، اما لبعد المكان عن العمـران ، أو لقوة القاطعين للطريق ، أو للتدبير الخفى الذى استطاعوا احكامه كقوة العصابات فى بعض البلدان الأمريكية مثلا ، وهذه الصور عند جمهور الفقهاء والحنفية منهم قصروها على الحال الأولى وهى البعد عن العمران ·

وان هذه الجرائم بلا شك أشد الجرائم ترويعا للناس ، لأنها خروج عن كل نظام ، وعن كل ارتباط اجتماعى ، ولذا وضع الله تعالى لهـا أقسى العقوبات ، وقد قال تعالى فى هذه العقوبات : ( انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الأرض فسـادا أن يقتلوا أو يصـلبوا أو تقطـع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ، ذلك لهم خزى فى الدنيا ، ولهم فى الآخرة عذاب عظيم ، الا الذين تابوا من قبـل أن تقدروا عليهم ، فاعلموا أن الله غفور رحيم ) ·

وليست هذه الجريمة فى حاجة الى بيان مقدار الأذى الاجتمـاعى الذى ينال الناس بارتكابها ، فهى ارهاب للمحكومين ، وتمرد على الحاكمين ، واهمال لـكل الفضائل الإنسانية ·· والاجتماعية ، وكان الإصلاح يتقاضى ترويع هؤلاء ، ليمتنعوا عن ترويع الآمنين ، وافساد الأرض ، ومحاربة الله والسـعى بالشر ، وكذلك وضـع الإسلام تلك العقـوبة ، وهى القتل من غير صلب ، والقتـل مع صلب أجسامهم زجرا لهم ، ومنعا للغير ، أو أن تقطع



أيديهم وأرجلهم من خلاف ، فمن تقطع يده اليمنى ، تقطع رجله اليسرى ، واما نفيهم باسكانهم مجاهل فى الأرض مراقبين لا يستطيعون فيها التجمع لمزاولة نشاطهم الآثم ، أو بحبسهم ، فـكلا العملين يصح أن يكون تفسير المعنى النفى فى الأرض ·

وكثيرون من العلمـاء يقررون أن الإمام مخير بين هـــذه العقوبات ، وآخرون قالوا ، ان لكل عقوبة من هـذه العقوبات لهـا جرائم خاصة ، فاذا قتلوا قتلوا ، واذا قتلوا وسرقوا قتلوا وصلبوا ، واذا سرقوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف ، وليس معنى تخيير الإمام أنه يعطى حرية الاختيار من غير أن يسوغ اختياره ، بل لا بد أن يكون لترجيحه واحـدة من هـذه العقوبات له سبب يجعل ما اختاره مناسبا للجريمة ، أو لقوة المجرمين ، أو مقدار استمكان الشر فى نفوسهم ·

وان العاقل يجد تناسبا واضحا بين هذه الجريمة وعقوبتها فهى أذى مطلق ، لا يصح أن يرحم مرتكبه ، لقول النبى صلى الله عليه وسلم : ( من لا يرحم لا يرحم ) فعلى الذين تأخذهم الرأفة بالمجرمين أن يوازنوا بين مقدار الأذى ينزلونه بالجماعة ، أو تتعرض له الجماعة ، ومقدار العقوبة ، فانها مهما تعظم تضؤل بالنسبة لشرور هؤلاء وقطعهم الطريق على السابلة التى تضرب الأرض وتبتغى الرزق بالسير فى مناكبها ·

وان الإسلام لاحظ شـدة هذه العقوبة ففتح باب التوبة لهؤلاء المفسدين ، فقرر أنهم اذا تابوا قبل أن تقدر الدولة على قمعهم ، وفل شوكتهم فان الله يغفر لهم ، وليس معنى ذلك أن ما ارتكبوه من جرائم يكون موضع عفـو ، بل تطبق عليهم العقوبات التى تطبق على من يرتكبون هذه من غير تجمهر وتكاثف لإفساد الآمن ، وخرق النظام ، فاذا كانوا قد قتلوا فولى دم المقتول له أن يطالب أو يعفو ، واذا كانوا قـد سرقوا فعند بعض المـالكية لصاحب المـال أن يطلب اقامة حد السرقة ·

ويلاحظ أن العقوبة المذكورة فى النص القرآنى حد ، ولو كانت جريمتهم القتل ، ولذلك لا تحتـاج الى مطالبة من ولى الدم ، ولا تـكون محلا للعفـو الا اذا تابوا قبل القدرة عليهم كما بينا ·

وانه لا شك انه لو طبقت هذه العقوبة فى البلاد الأمريكية التى تكثر فيها العصابات المسلحة لأتت بأطيب النتائج فى حفظ أمن الناس ونظام الدولة ، ولـكنا سنسمع كلمـات التوحش ، الى آخر ما هنـاك من ألفـاظ لا تنتـج الا نكدا ، ومؤدى كلامهم أن ما ينزل بالمجرم من عقـاب يكون صارما يسمى توحشا ، وما ينزله المجرم بالناس لا يلتفت اليه ، ولـكن هكذا فسـد الفكر ، واذا كانت تلك العصابات تفسد فى الأرض فأولئك الذين يحمونهم يفسدون المنطق والحقائق ، ولا فرق بين فساد وفساد ٠

**حد القذف :**

٦٤ ـ وحد القذف الذى هو رمى الرجل أو المراة بالزنى من غـير دليل هو حماية للمجتمع من مفاسد أربع :

الأولى : مفسدة شيوع الفاحشة ، فانه كلما ترامى الناس بها بغير حق شاع القول فيها من غير تبين ، وفى ذلك فساد الجماعة لأن شيوع قوله يسهل فعله ، ولذا قال تعالى ( ان الذين يحبون أن تشيع الفاحشة فى الذين آمنوا لهم عذاب أليم فى الدنيا والآخرة ) ٠

الثانية : مفسدة رمى البرآء بالباطل ، وهو ظلم واقع بهم ، وربمـا يكونون على غـير علم بالقول ، فـكان لابد أن تحمى سمعتهم بحكم رادع يقطع ألسنة الشر ٠

المفسدة الثالثة : خدش الحياء العـام ، فان الحياء يوجب الا ينطق المؤمن برفث القول ، والحياء خير كله ، وهو رباط المجتمع الذى يربطه ، وهو وقاية له من الشر ٠

المفسدة الرابعـة : ان الذين يقـذفون عادة الـكبراء ، أو ذووا مكانة فى المجتمع ، ويؤدى ذلك الى سهولة هذه الجريمة فى قلوب الضعفاء ، فاذا رمى عالم ، أو رئيس ذو جاه بفضل رياسة ، أو رجل له منزلة بين الناس ، أو امرأة كذلك وصدق الناس ، أو أشاعوه ، فان ذلك يزيل العقبات أمام النفس التى تحب الشر ، ولـكن تتوقف ، أو تتردد ، اذ أن اشاعته عن كبيرة أو عظيمة يضعف قوة النفس خصوصا اذا كانت النفس لينة ٠



وفوق ذلك فان ترداد الـكلام فى هذا الأمر يوجد حكما فاسدا ، ورأيا عاما ينطق بالرذيلة ، وتتردد بين جوانبه ، وبذلك يعم الفساد فى الأرض ، وتنحل الأخلاق ٠

ولأجل ذلك جعل عقاب الرمى بالزنى من غير اثبات عقوبتين :

الأولى : بدنية وهى ضربه ثمانين جلدة ٠

والثانية : أدبية ، وهى ألا تقبل له شهادة أبدا ، لأن من استهان بالقول هذه الاستهانة لا ينتظر منه أن يعلى حقا أو يخفض باطلا ، بشهادته ، ولأن جريان ذلك القول على لسـانه من غير تثبت ينقص مروءته ، وحيث نقصت نقص الصدق فى القول ، والله تعالى يقول فى قصة رمى أم المؤمنين السيدة عائشة رضى الله عنها ، بحديث الإفك عن عفتها : ( لولا ان سمعتموه ظن المؤمنون والمؤمنات بأنفسهم خيرا ، وقالوا هذا افك مبين ، لولا جاءوا عليـه بأربعة شهداء فان لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون ، ولولا فضل الله عليكم ورحمته فى الدنيا والآخرة لمسكم فيما أفضتم فيه عذاب عظيم ، اذ تلقونه بألسنتكم ، وتقولون بأفواهكم ما ليس لـكم به علم ، وتحسبونه هينا وهو عند الله عظيم ، ولولا اذ سمعتموه قلتم ما يكون لنا أن نتكلم بهذا سبحانك هـذا بهتان عظيم ، يعظكم الله أن تعودوا لمثـله أبدا ، ان كنتم مؤمنين )(١) ثم يقول سبحانه : ( ان الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا فى الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم )(٢) ٠

ان الإسـلام يريد مجتمعا نزيهـا عفيفا لا يجرى فى ظاهره الا الخير ولا ينطق فيه أحد بالشر ، لينزوى ويقتله الظلام ، ولذلك كان هذا العقاب ٠

**حـد الشرب :**

٦٥ ـ لقد ثبت تحريم الخمر ثبوتا قاطعا ، فقد قال تعالى : ( يأيها الذين آمنوا انمـا الخمر والميسر والأنصـاب والأزلام رجس من عمـل الشـيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون ، انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء

(١) الآيات ١٢ ، ١٥ ، ١٦ ، ١٧ من سورة النور ٠
(٢) الآية ٢٣ من سورة النور ٠

فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون )(١) .

وكل مسكر يعد خمرا ، ولذا قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( كل مسكر خمر ، وكل خمر حرام ) وقد اتفق العلماء على تحريم كل مسكر ، وان اختلفوا فى بعض الأشربة .

وان المحافظة على العقل توجب تحريم الخمر ، ومن يشربها ، فانما يرتكب جريمة فى حق الجماعة ، لأنها تغرى بالعداوة كما نص القرآن ، وتدفع الى الشر ، فان السكران يندفع الى الشر ، والى القول المفسد عند هذيان السكر ، وذلك يضر بالجماعة ، وكثير من مدمنى الخمور يرتكبون أكبر الجرائم فى أثناء سكرهم ، ومنهم من يسكر ليقدم على ارتكاب الجريمة ويزول تردده ، وانها حقا أم الخبائث ، وما من شر يتردد فيه الإنسان الا أقدم عليه اذا سكر .

وفوق ذلك ان فقدان العقل أو نقصه بتناول المسكرات والمخدرات يجعل الشخص كلا على الأمة ، ومصدر أذى لها ، وان الأمة تفقد به قوة من قواها العاملة ، ولأجل هذا لم يكن الشرب جريمة شخصية ، وقد وضع له الشرع الإسلامى عقوبة كعقوبة القذف ، وهى ثمانون جلدة ، كما قرر أكثر الفقهاء آخذين ذلك من عمل النبى صلى الله عليه وسلم .

**حد الردة :**

**٦٦** — هو القتل ، فمن آمن ثم ارتد فانه يقتل ، وعند كثيرين من الفقهاء أن المرأة تحبس حتى تتوب ، ولا شك أن هذه عقوبة قاسية ، وانه يتساءل الباحث الأسئلة الآتية :

( ا ) أليست هذه العقوبة القاسية مصادمة لقوله تعالى : ( لا اكراه فى الدين )(١) ولقوله تعالى للنبى الأمين : ( أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين )(٢) .

(ب ) أليست هذه العقوبة مناهضة للحرية الدينية التى أقرها الإسلام .

---

(١) الآيتان : ٩٠ ، ٩١ من سورة المائدة .



(ج) أليست هذه العقوبة باعثة على الشقاق وهو أفتك بالأمة من تغيير الدين .

( د ) ما الاعتداء على الجماعة فى كفر من يكفر وارتداد من يرتد .

ونقول فى الإجابة عن السؤال الأول : ان الإكراه المنفى فى الآيتين انما هو الإكراه على الدخول فى الإسلام ، والإسلام يريد ممن يدخل فيه أن يكون مخلصا فى طلبه مختارا فى الدخول فيه مدركا حقائقه ومزاياه ، ولذلك قرن نفى الإكراه فى الآية الأولى بقوله تعالى : ( قد تبين الرشد من الغى ، فمن يكفر بالطاغوت ويؤمن بالله فقد استمسك بالعروة الوثقى لا انفصام لها ، والله سميع عليم ) فمن دخل فى الإسلام حرا مدركا عالما ألغى من الرشد ، فليس له من بعد أن ينفصم منه ، لأنه لن يخرج منه بينة صادقة ، وحجة مستقيمة ، وانما هو الضلال والتضليل .

ونقول فى الإجابة عن السؤال الثانى : ان عقوبة الردة لا تتنافى مع الحرية فى وقائع الحياة الشخصية ، لأن حرية العقيدة توجب أن يكون الشخص مؤمنا بما يقول وما يفعل . وبأن يكون له منطق مستقيم فى انتقاله من عقيدة الى عقيدة ، واعلانه ذلك أمام الناس ، ومن ذلك الذى يخرج من ديانة توحيد الى الوثنية ، وله منطق ، ومن ذا الذى يخرج من دين ، كل أمر فيه يسير مع العقل المستقيم الى الانطلاق ، أو الى دين لا يستطيع العقل تسويغ ما فيه ، لا يفعل أحد ذلك ، وهو ذو حرية فكرية حقيقية ، انما يخرج من هذا الدين المستقيم اتباعا لهوى ، أو جنوحا الى المادة يطلبها ، أو الى تضليل يعلنه ، فاذا حارب الإسلام اتخاذ الأديان هزوا ولعبا وعبثا وتضليلا ، فانما يفعل ذلك لحماية حرية الفكر والرأى من هؤلاء العابثين ، فليست الحرية فى أى باب من أبوابها انطلاقا عابثا ، انما هى اختيار مدرك لا تضليل فيه ولا عبث .

وانه يكاد لا يوجد من يرتد عن دينه اذا كان أصيلا فى الإسلام ، وان

---

(١) من الآية ٢٥٦ من سورة البقرة .

(٢) من لآية ٩٩ من سورة يونس .

خرج للاستهواء بالمادة أو ما يشبهها ، أو لفساد فى فكره ، وتعرض عليه التوبة ، فيتبين من اتبع الهوى والمادة ، ومن كان ضالا فيهتدى ، ومن ضلل بالخروج لأجل المادة والشهوة يحرم منها ·

وأما الذين يكثرون ارتدادهم فهم الذين يدخلون الإسلام لغرض من اغراض الدنيا ، كأن يتزوج امرأة فوق امرأة أو يطلق امرأته ، حتى اذا قضوا لبانتهم عادوا الى دينهم القديم ، ان محاربة هذا النوع لايعد محاربة لحرية الاعتقاد ، ولكنها حماية للاعتقاد من هوى أهل الأهواء ، وان أولئك العابثين الذين يتخذون الأديان هزوا ، وطريقا لنيل أهوائهم اذا علموا قبل أن يظهروا الدخول فى الإسلام كيف يخرجون منه ومآلهم لايدخلون فيه ، وبذلك تسلم عقيدتهم الأصلية ، ويسلم المجتمع من شرورهم وعبثهم ، وانه من وقت أن أهملت عقوبة المرتدين ، وقد كثر ذلك النوع فى البلاد الإسلامية ، حتى أصبح يحتاج الى علاج لحماية حرية الاعتقاد الحقيقية ·

والإجابة عن السؤال الثالث — هو أن العقوبة لا تكثر من النفاق ، لأنه يندر أن ينتقل مسلم أصيل فى الإسلام الى غيره ، حتى اذا منع يبقى منافقا ، بل ان ذلك لا وجود له ، انما الذى يكثر منه الارتداد هم الدخلاء على الإسلام لهوى وغرض من أغراض الدنيا ، ولم يدخلوا عن ايمان واعتقاد ، وهؤلاء منافقون بدخولهم ، ومنافقون فى دينهم ، فاذا وضعنا عقوبة للارتداد ، لا يدخلون فى الإسلام ابتداء ، فلا يكون منهم ذلك النفاق الردىء الهدام ، وننتهى من هذا الى أن عقوبة الردة قطع لرقاب المنافقين ، وليس فيها زيادة لعددهم ·

وبعد هذا البيان تكون الإجابة عن السؤال الرابع بينة واضحة ، لأن اتخاذ الأديان هزوا ولعبا . والتضليل الذى يصحب الارتداد ، والانحلال الدينى الذى يترتب على الردة ·· كل هذا يفسد المجتمع ، وتجب حمايته منه ، ولذلك كانت عقوبة الردة لحماية حرية الاعتقاد ·

٦٧ — ومن هذا الاستقرار تبين أن عقوبة الحدود الغاية منها حماية المجتمع ، وأن كل عقوبة مناسبة لجريمتها ، وانها علاج حاسم لها ، ولنختتم كلامنا فى هذا المقام بكلمة للكاسانى فقد قال :



( ان الحدود وجبت لصالح العامة ، وهى دفع فساد يرجع اليهم ، ويقع حصول الصيانة لهم ، فحد الزنى وجب لصيانة الأبضاع عن التعرض للضياع ، وحد السرقة وقطع الطريق وجب لصيانة الأموال والأنفس ، وحد الشرب وجب لصيانة الأنفس والأموال والابضاع بصيانة العقول عن الزوال والاستتار بالسكر ، وكل جناية يرجع فسادها الى العامة ، ومنفعة جرائها يعود الى العامة يكون الجزاء الواجب فيها حق الله تعالى عز شأنه على الخلوص ، تأكيدا للنفع والدفع ، كبلا يسقط باسقاط العبد ، وهو معنى نسبة هذه الحقوق الى الله تبارك وتعالى ··· وهذا المعنى موجود فى حد القذف ، لأن مصلحة الصيانة ودفع الفساد يحصل للعامة باقامة هذا الحد ، فكان حق الله تعالى عز شأنه على الخلوص كسائر الحدود ، الا أن الشرع شرط فيه الدعوى من المقذوف ، وهذا لا ينفى كونه حقا لله تعالى عز شأنه على الخلوص ، كحد السرقة ·· لا ينفى أنه حق الله تعالى عز شأنه اشتراط الدعوى فيه )(١) ·

## لا حد إلا بنص

٦٨ — يقرر الفقهاء بالإجماع أن أساس الحدود هى النصوص ، لأنها حدود الله تعالى أقامها فى المجتمع فاصلة بين الفضيلة والرذيلة ، وبين الصلاح والفساد ، فلم يتركها لوال أو امام ، انما تولاها الشرع بالنصوص ابتداء لكى تخضع للأزمان والأحوال والأعراف ، لأن شريعة الله تعالى فى أصول الخير والشر حاكمة على الجماعات وأعرافها ، وليست خاضعة لهذه الأعراف ، ولا لما يتواضع عليه الناس ، لأنها جاءت لإصلاح الناس ، لا لمسايرتهم فى أهوائهم وشهواتهم وما يرتضون ، الا اذا كان أساسه العقل المستقيم ، وان ذلك سيكون متفقا مع أوامر الشرع الشريف ، فينتهى العقل الى ما اليه أمر الله ، وما عنه نهى ·

وانك بالاستقراء تجد كل الحدود التى ذكرناها منصوصا عليها بنص قرآنى ، ولم يكن بنص نبوى الا حد الشرب ( على ما سنبين ) وكان النص

(١) البدائع جـ ٢ ص ٥٦ ·

النبوى متلاقيا مع النهى القرآنى الذى شدد فى هذا النهى ، وتعرض لكل هذه النصوص .

## حد الزنى

٦٩ – حد الزنى على ما يقرره الفقهاء اما مائة جلدة ، واما الرجم ، ولنذكر النص على ذلك :

أما الحد بالجلد ، فقد وردت فيه آيات خمس :

أولاها : قوله تعالى : ( واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ، فان شهدوا فأمسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا )(١) .

والثانية : قوله تعالى عقب الآية السابقة : ( واللذان يأتيانها منكم فآذوهما ، فان تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما ان الله كان توابا رحيما )(٢) .

والثالثة والرابعة : قوله تعالى : ( الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ، ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر . وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ، الزانى لا ينكح الا زانية أو مشركة ، والزانية لاينكحها الا زان او مشرك ، وحرم ذلك على المؤمنين )(٣) .

والآية الخامسة : قوله تعالى فى حد الإماء . ( ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات ، والله أعلم بايمانكم بعضكم من بعض . فانكحوهن باذن أهلهن ، وآتوهن أجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات ، ولا متخذات أخدان ، فاذا أحصن فان أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ، ذلك لمن خشى العنت منكم ، وأن تصبروا خير لكم ، والله غفور رحيم )(٤) .

وقد قال كثيرون من الفقهاء ان الآيتين الأوليين قد نسختا بقوله تعالى : ( الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ) .

---

(١) سورة النساء آية ١٥ .
(٢) سورة النساء آية ١٦ .
(٣) سورة النور آية ٢ ، ٣ .
(٤) سورة النساء آية ٢٥ .



وانه يبدو بادى الرأى أن النسخ لا مسوغ له ، لأن شرط النسخ الا يمكن التوفيق ، والحقيقة أنه لا تعارض بين هذه النصوص ، فالآية الأولى ذكرت نصاب الشهادة على الزنى ، وبنيت ما ينبغى عمله بالنسبة للنساء اللائى يقعن فى هذه الجريمة بعد عقوبتهن ، وهى الإمساك فى البيوت ومنعهن من الخروج حتى يتوفاهن الله ، أو يجعل الله لهن سبيلا ، وذلك عمل وقائى بالنسبة لمن وقعن فى هذه الخطيئة ، والنص واضح فى ذلك ، كما هو واضح فى بيان نصاب الشهادة على الزنى .

والآية الثانية تبين وجود عقوبة بدنية بالنسبة لمن يرتكب الفاحشة من الرجال والنساء ، فقد قال تعالى ( واللذان يأتيانها منكم فآذوهما ) فكان الإيذاء مجملا ، ثم بينت مقداره آية سورة النور : ( الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ) فهذه الآية مبينة لمقدار الأذى الذى لم يبين مقداره فى الآيتين السابقتين ، وان هذه الآية مربوطة ربطا علميا بآية : ( واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ) لأنه لم يتبين نصاب الشهادة فى الزنى ، وقد بينته الآية الأولى ، فلا يمكن أن تكون احداهما ناسخة للأخرى .

والآية الخامسة بينت أن عقوبة العبد أو الأمة على النصف من عقوبة الحر ، فلا يجلد العبد أو الأمة مائة جلدة انما خمسين ، وتلك مناهج الإسلام فى عقوبة العبيد بالنسبة لعقوبة الأحرار ، هى على النصف منها دائما ، وقد كان الإسلام فى ذلك رحيما ، وشريعته محكمة ، لما ذكرنا مرارا من أن الجريمة مهانة ، وهى ممن ينظر اليه الناس نظرة امتهان قريبة من نفسه التى لم تعط حقها من الاعتبار والتكريم ، ولذلك خفف الله تعالى عليه العقاب ، فالجريمة على هذا تسير معه سيرا طرديا ، تصغر بصغره ، وتكبر بكبره ، وكذلك العقوبة تصغر بصغر المجرم وتكبر بكبره ، وان هذه شريعة الديان العادلة الرحيمة ، ووازن بينها وبين قانون الرومان تجد العكس واضحا ، فانهم يقررون أن العبد اذا زنى بحرة قتل ، واذا زنى عضو الشيوخ حكم عليه بغرامة ، ولكن شريعة القرآن هى شريعة الديان الرحمن الرحيم الحكيم .

٧٠ — وهناك فوق الجلد عقوبة اضافية قد أشار القرآن اليها فى النص القرآنى بالنسبة للنساء ، وهو الإمساك فى البيوت حتى يتوفاهن الموت ، أو يجعل الله لهن سبيلا ، وهو نص القرآن المحكم ، ولذلك نقرره ، وان كنا لم نر أحدا من الفقهاء قاله ، ولعل الذى أخفى ذلك النص على الكثيرين هو ادعاء نسخه ، واذا قلنا انه لا نسخ ، فيجب أن نقرر هذه .

وأما بالنسبة للرجل فقد وردت الآثار بأنه بعد أن يجلد يغرب سنة ، فقد روى أبو هريرة وزيد بن خالد أن رجلا من الأعراب أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ، يارسول الله انشدك الله الا قضيت لى بكتاب الله ، وقال الخصم الآخر وهو أفقه منه : نعم فاقض بيننا بكتاب الله ، وائذن لى ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم قل . قال : ان ابنى هذا كان عسيفا عند هذا فزنى بامرأته ، وانى أخبرت أن على ابنى الرجم ، فافتديت منه بمائة شاه ووليدة ، فسألت أهل العلم فأخبرونى أن على ابنى جلد مائة وتغريب عام ، وانه على امرأة هذا الرجم ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ( والذى نفسى بيده لأقضين بينكما بكتاب الله : الوليدة والغنم رد ، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام ، واغد يا انيس الى امرأة هذا ، فان اعترفت فارجمها ، قال فغدا عليها فاعترفت ، فأمر بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجمت )(١) .

وان هذا الحديث يدل بلا ريب على أنه مع الجلد تغريب عام ، ولكن الحنفية لم يأخذوا به ، واعتبروه حديث آحاد لا يزاد به على الكتاب الكريم ، ولكن يرد عليهم كيف أخذوا بالرجم وهو دليل له ، ويجيبون بانهم أخذوا حكم الرجم من أحاديث أخرى ، ويكاد العلماء ما عدا الحنفية يجمعون على عقوبة التغريب .

وبالنسبة للمرأة فان مالكا رضى الله عنه من بين العلماء الذين قرروا التغريب واستثناها لأن التغريب يؤدى الى زيادة فسادها لا الى علاجها ، وان ذلك الكلام سليم مستقيم ، وبتخريج كلام مالك التخريج الحق نقول :

(١) نيل الأوطار للشوكانى جـ ٧ ص ٣٤٩ والحديث رواه الجماعة ، ويكاد يجمع على معناه فى الرجم الفقهاء والمحدثون والعسيف هو الأجير .



انه يقوم مقام التغريب الإمساك فى البيوت ، فانه أصون لهن ، غير انه ليس له وقت معلوم ، ويقرب هذا أن من الفقهاء من قال ، ان التغريب قد يراد منه الحبس ، وقد حكى ذلك عن على وزيد بن على ، والصادق والناصر من أئمة الشيعة رضوان الله تبارك وتعالى عليهم(١) .

وان التغريب للرجل له معناه ومغزاه ، ذلك أن عقابه كان على مشهد من المؤمنين ، كما قال تعالى : ( وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ) فأمره يكون مشهورا معلوما تشير الأصابع بجرمه كلما اتى أو راح ، فيكون احساسه فى ردعة من جريمته ، ويشعر بالمهانة والذلة كلما مر على الناس . وان الشعور بالمهانة يسهل ارتكاب الجرائم من بعد ، وان النبى صلى الله عليه وسلم كان ينهى أصحابه عن أن يعيروا المجرم الذى ناله العقاب بجريمته حتى لا يدخل الشيطان على قلبه من هذا الطريق ويسكن فيه ، يروى أن بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قالوا لرجل أقام عليه الرسول حد الشرب : أخزاك الله ، فقال الرسول الحكيم ( لا تعينوا عليه الشيطان ) .

لذلك كان التغريب عام ، حتى ينسى الناس جريمته وعقوبته ، ويكون فى جو آمن من التعيير الذى يولد فى نفسه الخزى والذلة ، حتى اذا مضى العام ، ربما طابت له الإقامة وربما عاد بعد أن يكون الناس قد نسوا جريمته ، فلا يعير بها ، ويعيش فى عزة الفضيلة ، وكرامة الإنسان الطاهر .

٧١ — هذه العقوبة بالنسبة لغير المحصن ، أما عقوبة المحصن فهى الرجم ، ولنتكلم الآن فى النص الذى ورد بها ، وقد رأيت فى حديث أبى هريرة وزيد بن خالد أن المرأة كان جزاؤها الرجم لأنها كانت متزوجة .

وروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال : ان الله تعالى بعث محمدا صلى الله عليه وسلم بالحق ، وأنزل عليه الكتاب ، فكان فيما أنزل عليه آية الرجم ، فقرأتها وعقلتها ، ووعيتها ، ورجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده ، فأخشى ان طال بالناس زمان أن يقول قائل ما نجد الرجم فى كتاب الله ، فيضلوا بترك فريضة انزلها الله ، فالرجم حق على من زنى ممن أحصن من الرجال والنساء ، اذا قامت البينة ، أو كان الحبل ،

(١) نيل الأوطار جـ ٧ ص ٢٥٤ .

او الاعتراف ، وقد قرىء بها ( الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما البتة نكالا من الله والله عزيز حكيم ) .

وقد ثبت فى الصحاح أن النبى صلى الله عليه وسلم أمر برجم ماعز عندما اعترف بالزنى وكرر الاعتراف أربع مرات ، ورجم الغامدية التى اعترفت بالزنى وكانت حاملا فتركها حتى وضعت الحمل وأتمت الرضاع ، وجاءت بالولد وفى يده كسرة خبز فأمر برجمها من بعد .

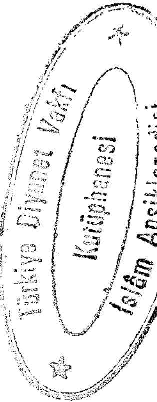
وان شرط الرجم الإحصان ، بأن تكون الزانية أو الزانى متزوجا ، ويكون قد دخل بها ، وذلك لتكون العقوبة دافعة الى صيانة الحياة الزوجية ، فاذا كان الطبع يسهل زنى غير المتزوج فان جريمته تكون اقل من المتزوج ، ولذلك كانت عقوبة هذا ، الرجم ، وعقوبة الآخر . الجلد ، والعقوبة على قدر الجرم ، تكبر بكبره ، وتصغر بصغره .

ويثار هنا بحثان :

أحدهما : أن بعض التابعين كان يتساءل .. انزلت سورة النور التى فيها حد الزنى بلفظ عام قبل أحاديث الرجم التى تعددت طرقها ؟ ـ ام ان أحاديث الرجم ووقائعه كانت بعد سورة النور ، أو كانت قبلها وبعدها ، والتابعى الذى سأل ذلك السؤال هو الشيبانى ، فقد جاء فى البخارى ما نصه : ( حدثنا اسحق ، حدثنا خالد عن الشيبانى سألت عبد الله بن أبى أوفى : هل رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل سورة النور أم بعدها ، قال : لا ادرى )(١) .

ولكن المحدثين يزيلون ذلك الشك ، ويقررون أن أحاديث الرجم كانت بعد سورة النور ، حتى لا يتوهم أحد أنها نسختها ، ويبنون ذلك على ان عمر رضى الله عنه قرر دوام ذلك الحكم ، وأن سورة النور نزلت فى سنة أربع ، وقيل خمس أو ست ، ومن الرواة لأحاديث الرجم أبو هريرة وابن عباس ، وأبو هريرة قد حضر الى المدينة فى العام السابع ، وابن عباس

(١) البخارى على هامش فتح البارى ج ١٢ ص ١٨ .






قد جاء مع أمه الى المدينة سنة تسع ، وقد يقال ان هؤلاء رووا عن غيرهم من الصحابة ، ولم يذكروا من رووا عنهم ، فيبقى التساؤل أيهما كان أولا ، وقد يجاب عن هذا بأن العام لا ينسخ الخاص على رأى جمهور الفقهاء ، بل يخصص عمومه على مقتضاه ولو كان متأخرا ، فتكون آية الزنى فى سورة النور خاصة بغير المحصنات والمحصنين ، والحنفية لا يرون ذلك الا اذا كان الحديث مشهورا ، وليس حديث آحاد .

ثانى الأمرين أن الحنفية لم يأخذوا بحديث العسيف ، لأن فيه التغريب عاما ، وهم لم يأخذوا بمبدأ التغريب باعتبار أن الحديث حديث آحاد لا يزاد به على القرآن الكريم ، والقرآن الكريم فى سورة النور لم يذكر هذه العقوبة ومن الغريب أن هذا الحديث أوثق رواية من غيره من الأحاديث لأن الجماعة روته ، فهو مجمع عليه فى الصحاح ، وان كان حديث آحاد ، بينما غيره من الأحاديث لم يكن له مثل هذه الاستفاضة ، وهى ليست أكثر منه شهرة أو استفاضة ، وهى تخصص العام فى قوله تعالى : ( الزانية والزانى ... ) الى آخره .

٧٢ ـ وهنا يثار بحث يتعلق بالمحصن والمحصنة ، أهو الذى تزوج ، ولو انقطعت الحياة الزوجية بعد ذلك ، أم هو الذى يستمر متزوجا ، يفسر الفقهاء المحصن الذى يستحق عقوبة الرجم بأنه الذى تزوج ودخل بزوجته ولو انتهت الحياة الزوجية ، وذلك لأنه نال نعمة الزواج ، فيضاعف له العقاب ، والبكر لم ينل هذه النعمة ، وفوق ذلك يشير اليه الحديث ( الثيب بالثيب جلد مائة ورجم ) وان هذا الحديث يؤخذ به عند من يقولون ان الرجم لا يخلو من عقوبة الجلد ، كما فعل على رضى الله عنه فى زانية محصنة فقد جلدها ورجمها ، وقال : الجلد ككتاب الله تعالى ، والرجم لسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أو كما قال رضى الله عنه .

ولكن عند النظر العميق لا نجد نصا صريحا يقرر أن المرأة المطلقة تعتبر محصنة وكذلك الرجل الذى ماتت زوجته أو طلقها يعتبر محصنا ، ولننقل لك عبارات جاءت فى تفسير المنار : (ان المحصنة بالزواج هى التى لها زوج يحصنها ، فاذا فارقها لا تسمى محصنة بالزواج ، كما أنها لا تسمى متزوجة ،

كذلك المسافر اذا عاد من سفره لا يسمى مسافرا ، والمريض اذا برىء لا يسمى مريضا . وقد قال بعض الذين خصوا المحصنات هنا بالأبكار(١) . ولعمرى ان البكارة حصن منيع لا تتصدى صاحبته لهدمه بغير حقه وهى على سلامة فطرتها وحياتها وعدم ممارستها للرجال ، وما حقه الا أن يستبدل به حصن الزوجية ، ولكن ما بال الثيب التى فقدت كلا الحصنين تعاقب أشد العقوبتين ، اذ حكموا عليها بالرجم ؟ هل يعدون الزواج السابق محصنا لها ، وما هو الا ازالة لحصن البكارة وتعويد لممارسة الرجال ، فالمعقول الموافق للفطرة هو أن يكون عقاب الثيب التى تأتى الفاحشة عقاب المتزوجة ، وكذا دون عقاب البكر ، أو مثله فى الأشد(٢) .

ونرى من هذا أن هناك حصنين .. حصن البكارة التى تحافظ عليه صاحبته ، ولكن مع ذلك كانت العقوبة الجلد لغرارتها ولقوة الطبع الدافع عند الرجل والمرأة على سواء ، والحصن الثانى حصن الزواج ، وبه تكاملت النعمة فتضاعف العقاب ، والتى فقدت الحصنين فزالت بكارتها بزواج ثم انقطع تبقى لها قوة الطبع الدافعة فتكون محل عذر ، وتكون عقوبتها هى أخف العقوبتين ، ولا نص يمنع ذلك ، ولأن العقوبة المشددة لم يثبت انها تطبق على مثل هذه الحال لا حد من غير نص .

٧٣ — وهنا أمر لابد أن نشير اليه ، وهو أن الخوارج وبعض الشيعة وبعض المعتزلة يقررون انه لا عقوبة فى الزنى غير الجلد ، ولا بد أن نشير الى حججهم ليكون البحث كاملا بين يدى القارىء ، يتلقاه من كل جوانبه ، وانهم يستدلون بما يأتى :

(أ) أن الرجم أقصى عقوبة فى الإسلام ، وهو لا بد أن يثبت بدليل قطعى لا شبهة فيه ، فكان لا بد أن يثبت بالقرآن أو السنة المتواترة ، ولانص فى القرآن الكريم عليه ، والسنة التى وردت به مهما تتعدد طرقها أخبار آحاد ، وأخبار الآحاد وان كانت موجبة للعمل ولكن ما يثبت بها لا يمكن أن يثبت بدليل قطعى لا شبهة فيه .

(١) أى فى آية ( فاذا أحصن ) بأن المراد الابكار .
(٢) ج ٤ ص ٢٠ .



وان بعض الفقهاء وهم الحفنية لم يأخذوا بأشهرها ، والذى ذكر فى جميع الصحاح ، وهو حديث العسيف الذى زنى بامرأة مستأجره ، وقالوا ان فيه زيادة التغريب الذى لم تذكره آية سورة النور : ( الزانية والزانى ) .

(ب) أن بعض التابعين تساءل .. أهذه الأحاديث كانت قبل سورة النور أم بعدها ؟ فقال الصحابى الذى سئل لا أدرى ، فكان هذا ذاته شبهة فى بقاء حكم الرجم ، فيزيد الاستدلال بهذه الأحاديث وهناً على وهن كونها آحادا لا تؤدى الى أصل قطعى ثابت لا شك فيه .

(ج) أن قوله تعالى : ( فاذا أحصن فان أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ) وهذه الآية قد وردت فى الإماء ، والظاهر الواضح أن الاحصان هنا هى كلمة ( أحصن ) وفى كلمة ( المحصنات ) المراد به المتزوجات ، واللائى أحصن بالزواج ، سيرا على معنى الإحصان فى قوله تعالى فى صدر الآيات : ( والمحصنات من النساء الا ما ملكت أيمانكم كتاب الله عليكم ، وأحل لكم ماوراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين )(١) .

واذا كانت كلمة الإحصان تفسر بالزواج ، فمعنى النص يكون هكذا ، فاذا تزوج الإماء فعليهن من العقاب اذا ارتكبن الفاحشة نصف ما يكون على المتزوجات الحرائر من العقاب ، وان ذلك بلا ريب يقتضى أن تكون عقوبة المتزوجات الحرائر الجلد ، حتى يمكن تنصيفها ، اذ أن الرجم لا يقبل التنصيف ، فهو شىء واحد لا نصف ، انما الذى يقبل التنصيف هو الجلد ، وبذلك تفيد هذه الآية بمقتضى التضمن أو الإشارة البيانية الواضحة أن عقوبة المتزوجات من الحرائر الجلد وليس الرجم .

وقد أجاب جمهور العلماء عن ذلك بأن الإحصان فى قوله تعالى : ( فاذا أحصن) المراد به الزواج فى قوله تعالى فى النص نفسه (نصف ما على المحصنات من العذاب ) بأن المراد التحصن بالحرية والبكارة ... ويقول هؤلاء

(١) من الآية ٢٤ من سورة النساء .

المخالفون ان تفسير كلمة فى سياق واحد وجملة واحدة بمعنيين مختلفين غريب فى اللغة لا يسوغ فهم القرآن به .

هذه أوجه نظر المعارضين وهم قلة لا يقفون أمام الجمهور الكثير الكاثر ، بيناها انصافا للحق وتكميلا للاستدلال ، والله سبحانه وتعالى أعلم ، وهو الهادى الى الصواب ، وهو العليم بمراده .

٧٤ — وعلى الذين يعيبون عقوبة الرجم فى الفقة الإسلامى أن يعلموا انها جاءت فى التوراة ، ونصوصها باقية الى الآن فى أيديهم تقرأ ، ولم يكن فى الإنجيل ما يعارضها ، وكذلك كانت واجبة عليهم بحكم أن ما فى العهد القديم وهو التوراة حجة على النصارى اذا لم يكن فى العهد الجديد وهو الإنجيل ما يخالفها ، وكون النصارى واليهود لا يطبقونها لا يعارض حجتها ووجوب الأخذ بهـا عندهم .

وقد أشار القرآن الكريم الى ذلك فى قوله تعالى : ( وكيف يحكمونك وعندهم التوراة فيها حكم الله ، ثم يتولون من بعد ذلك ، وما أولئك بالمؤمنين) .
وقد قال المفسرون فى سبب نزولهـا : انه قد زنى أحد كبـار اليهود الذين كانوا يجاورون النبى صلى الله عليه وسلم بالمدينة ، فاستغلظوا أن يطبقوا عليه حكم الرجم فى كتابهم ، فجاءوا الى النبى صلى الله عليه وسلم رجاء أن يكون عنده من الأحكام ما يكون أخف عليهم ، فذكر لهم النبى صلى الله عليه وسلم حكم التوراة .. وواضح أن ذلك كان والمدينة فيها يهود يسألون النبى صلى الله عليه وسلم ، ويسائلونه ، ولم يكن أحد منهم بالمدينة بعد العام الرابع فى غزوة بنى النضير .

والنصوص الخاصـة بحكم الرجم فى التوراة التى بين أيدينـا جاءت فى سفر التثنية ، فقد جاء فيه ما نصه ( اذا وجد رجل مضطجعا مع امراة زوجة بعل يقتـل الاثنـان : الرجـل المضجع مع المراة ، والمرأة فتنزع الشر من اسرائيل ) .

( واذا كانت فتاة عذراء مخطوبة لرجل ، فوجدها رجل بالمدينة ، فاضطجع معهـا ، فأخرجوهما كليهما من المدينة وارجموهما بالحجارة ، حتى يموتا ،



الفتاة من أجل أنها لم تصرخ فى المدينة ، والرجل من أجل انه أذل امـراة صاحبه فينزع الشر من المدينة ) .

ووراء هـذا النص نصوص أخرى تتعلق بأحكام الزنا ، وفيهما القتل أحيانا ، والغرامة أحيانا أخرى ، ومهما يكن ، فان الرجم موجود فى أحكام الديانتين اليهودية والنصرانية ، فليس لأحد من أهل هاتين الديانتين أن يعيب الفقـه الإسلامى بوجود هـذه العقوبة فيه ، وعلى الذين يستغلظونها منهم أن يرجعوا الى ديانتهم أولا ، ليتعرفوها من نصوصها ، والله أعلم .

## حـد القـذف

٧٥ — وردت عقوبة القذف بنص القرآن الـكريم ، فقد قال تعالى : ( والذين يرمون المحصنات ، ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا ، وأولئك هم الفاسقون ، الا الذين تابوا من بعـد ذلك وأصلحوا فان الله غفور رحيم )(١) .

وروى البخارى عن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( اجتنبوا السبع الموبقات ، قالوا يا رسول الله ، وما هن ؟ قال . الشرك بالله ، والسحر ، وقتل النفس التى حرم الله الا بالحق ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولى يوم الزحف ، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات ) .

وقال الله تعالى : ( ان الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا فى الدنيا والآخرة ، ولهم عذاب عظيم ) .

وقد بينت الآيات الأولى العقوبة وبينت الآية الأخيرة مـع الحـديث الجريمة ، فرمى المحصـنات بلا ريب بالزنى جريمة ، وعقوبتهـا هى الجلد ثمانون جلدة .

ولـكن هل يدخل رمى الرجال فى الجريمة والعقوبة فى الأمر ، فيعـد رميهم جريمة ويكون عليها العقاب ، لقـد اتفق فقهاء الأمصار على أن رمى

(١) الآيتان ٣ ، ٤ من سورة النور .

المحصنين كرمى المحصنات على سواء ، والحكم القرآنى لا يخص أحد الجنسين دون الآخر ، فخطاب الرجال خطاب للنساء أيضا ، وذكر الرجال فى الأحكام ذكر للنساء بمقتضى قانون التساوى فى الأحكام ، وكذلك اذا ذكر النساء ، فقانون التساوى فى الأحكام يوجب أن يطبق الحكم أيضـا على الرجال ، وقد أقر قانون التساوى الظاهرية الذين يأخذون بظواهر الألفاظ فقرروا أن كل حـكم يذكر فيه أحد الجنسين يكون ذكرا للآخر لا فرق بين أن يـكون المذكور هو الرجال أو النساء ، الا اذا ثبت تخصيص النص بأحدهما دون الآخر ، وليس ما يوجب التخصيص ، فيبقى قانون التسوية فى الحكم على مقتضاه من غير تخصيص .

وفوق ذلك فان الحـكمة من حد القذف ، وهو الرمى بالزنى ( كما تبين ) هو منع أن تشيع الفاحشة فى المؤمنين بكثرة الترامى بها ، وسهولة قولها ، كما قال تعالى : ( ان الذين يحبون أن تشيع الفاحشة فى الذين آمنوا لهم عذاب اليم فى الدنيـا والآخرة ، والله يعلم وأنتم لا تعلمون )(١) ( تتحقق فى الرجل والمرأة على سـواء ، وان رمى الرجال الذين اشـتهروا بالعفـة والتقوى بهـذه الفاحشة من غـير بينـة بحل عرى الاخلاق ، ويسهل ارتكاب هـذه الجريمة ممن يتردد فيها من الشباب .

ويصح أن ننبـه هنـا الى أن بعض فرق الخوارج يقولون ان حـد القذف الوارد فى النص هو خاص برمى النساء دون الرجال ، لأن النص وارد فيهن ، فيقتصر على مورده ، ولأن رمى المرأة بالزنى أشـد تأثيرا فى حياتها من رمى الرجل ، لأن الدنس اذا لحقها من هـذه لا يمحى عاره من حياتهـا ، وأما من يقذف الرجال ، فانه لا ينطبق عليه النص ، لأن تعميم تطبيق النصوص انما يكون حيث التسـاوى ، ولا تساوى هنـا بين الرجل والمرأة فى الأذى من هـذه الجريمة .

ويجاب عن ذلك بأن التساوى الذى يجعـل الرمى واحدا سواء أكان المقذوف رجلا أم امرأة لا ينظر فيـه الى الأذى الشخصى وانما ينظر فيـه الى الأثر المترتب على الترامى بهذه الفاحشة ، فانه يؤدى الى شيوعها ، وان ذلك

(١) الآية ١٩ من سورة النور .



يتحقق سواء أكان على الرجل أم كان على المرأة ، فهما من حيث الأثر سواء ، ولذلك يتساوى العقاب .

والحصانة هنا العفة مع البلوغ والعقل بمعنى أنه لا يثبت أنه ارتكب من رمى بالزنى ـ هـذه الجريمة من قبل ، فاذا كان قد ارتكبها أو عرف أنه ارتكبها باقامة الحد عليه ، فان رميه بالزنى لا يوجب الحد ، ولكنه يوجب التعزير ، فان الشخص اذا كان صادقا لا يعاقب بهذه العقوبة ، ولكن بقى أنه أشاع ما يجب ستره واخفاؤه . بعـد أن نزل العقاب فيعزر .

واذا كان الرجل والمرأة قد سقط عنهما الحد لشبهة ، كمن يتزوج احدى محارمه ، وهو لا يعلم العلاقة المحرمة فدخل بهـا ، فانه فى هذه الحال تثبت الشبهة ، ولا يكون الدخول زنى ، او كمن يتزوج مطلقته طلقة مكملة للثلاث ولا يعلم أنها تحرم عليه فدخل بهـا ، ثم فرق بينهما ، فهل الدخول على هـذا النحو يسقط وصف الحصانة . ويكون مزيلا لمعنى العفة ، ومثـل ذلك من أدخلت عليه امرأة على انها زوجته . وهى تظنه زوجها . فدخل بهـا على هـذا الأساس ، أيكون هـذا نافيا لمعنى الحصانة .

ونقول فى الإجابة عن ذلك ، انه كمـا قرر الحنفية ان كانت الشبهة قوية بحيث لا تسقط الحد فقط ، بل تمحو وصف الزنى ، كمـا يعقد على أخته من الرضاع ، ولا علم له ، وكذلك لا علم لهـا بواقعة الرضاع ، فان هذه الشبهة تسقط الحد ، وتمحو وصف الزنى . ولذا يثبت النسب ، وتجب العدة ، وذلك مع وجود المهر ، وعلى ذلك يكون الدخول بغير زواج مع هذه الشبهة غـير مناف لمعنى الحصانة ، وأما اذا كانت الشبهة ليس لهـا هذه القوة كمن يتزوج بأحدى محارمه جاهلا التحريم ، فان هذه الشبهة لا تمحو وصف الزنى ، وان أسقطت الحد واوجبت المهر ، ولذلك نقول انها تتنافى مع معنى الحصانة .

٧٦ ـ ويثار هنا مسألتان من حيث انطباق النصوص ، وهما : انطباق هـذا النص على العبد اذا قذف غيره ، أيقام عليه الحد ثمانين جلدة ، أم يكون حده أربعين باعتبار أن عليه نصف ما على الحر من العذاب ، قد قال جمهـور العلماء ان حده فى هذه الحال هو أربعون باعتبار أن عقوبته دائما على النصف

من عقوبة الحر ، ولكن بعض التابعين يرون أنه يحد ثمانين جلدة ، وروى ذلك عن عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه ، واليك كلام المغنى فى ذلك المقام ، فقد قال :

( أجمع أهل العلم على وجوب الحد على العبد اذا قذف الحر المحصن ، لأنه داخل فى عموم الآية ، وحده أربعون فى قول أكثر أهل العلم ، وروى عن عبد الله بن عامر بن أبى ربيعة أنه قال أدركت أبابكر ، وعمر ، وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء ، فلم أرهم يضربون المملوك اذا قذف الا أربعين ... وجلد أبو بكر بن عمرو بن حزم عبدا قذف حرا ثمانين ، وبه قال قبيصة وعمر بن عبد العزيز ولعلهم ذهبوا الى عموم الآية ، والصحيح الأول للإجماع المنقول عن الصحابة رضى الله عنهم ، ولأنه حد يتبعض ، فكان العبد فيه على النصف من الحر ، كحد الزنى ، وهو يخص عموم الآية ، وقد عيب على أبى بكر بن عمرو بن حزم جلده ثمانين ... وقال سعيد حدثنا عبد الرحمن ابن أبى الزناد عن أبيه قال : حضرت عمر بن عبد العزيز جلد عبدا فى فرية ثمانين ، فانكر ذلك من حضره من الناس وغيرهم من الفقهاء ، فقال عبد الله ابن عامر بن ربيعة انى رأيت والله عمر بن الخطاب ، ما رأيت أحدا جلد عبدا فى فرية فوق أربعين ) .

ويظهر لى أن الذين قرروا أن حد القذف يكون كاملا على العبد ولا ينصف نظروا الى عموم الآية الواردة فى القذف والى أن اشاعة الفاحشة بالقول تكون آثارها من العبيد كالأحرار على سواء ، ولا عذر للعبد فى رميه الأبرياء ، فلا يصح أن يكون ضعفه مسوغا لإفساده المجتمع ، وانه اذا أطلق القول فى محصن كانت الآثار متساوية من العبد والحر . وان ثبت من التنصيف فى الزنى ، لا يثبت فى غيره الا بالقياس عليه ، ولكن لا قياس فى موضع النص ، وقد ورد النص عاما ، وقد قال الظاهرية ان الحد ثمانون ولكن لم يأخذ بذلك ابن حزم الأندلسى من بينهم .

أما وجهة الجمهور ، فهو أن الصحابة ، وهم أدرى الناس بمواطن التنزيل قد أجمعوا على التنصيف فى عقوبة القذف بالنسبة للعبيد .



وثانى الأمرين اللذين يثاران عند تطبيق النص القرآنى ، هو أنه اذا رمى العبد بالزنى ، أيحد من يقذفه ، وبعبارة أعم ، هل يشترط فى الحصانة التى توجب حد القذف الحرية ، وقد روى ذلك عن أبى هريرة أنه قال سمعت ابا القاسم رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ( من قذف مملوكه وهو برىء مما قال جلد يوم القيامة الا أن يكون كما قال ) وعن عبد الله بن عمر أنه قال : ( من قذف مملوكه كان لله فى ظهره حد يوم القيامة ، ان شاء أخذ ، وان شاء عفا عنه ) ، ولكن يلاحظ أن ذلك فى قذف المالك لعبده فهل يقاس عليه قذف غيره ، مع أن المالك له ولاية التأديب لعبده من غير جور ، ولا ظلم ، ولا تجاوز لحدود ، وعلى أى حال فالجمهور على أنه لا يحد حد القذف من يرمى عبدا بالزنى .

وقد جاء فى فتح البارى ما نصه : قال المهلب أجمعوا على أن الحر اذا قذف عبدا لم يجب عليه الحد ، ودل على هذا الحديث . أى حديث أبى هريرة السابق على ذلك ــ لأنه لو وجب على السيد أن يجلد فى قذف عبده فى الدنيا لذكره ، كما ذكره فى الآخرة وانما خص بالآخرة تمييزا للأحرار من المملوكين ، فاما فى الآخرة ، فان ملكهم يزول عنهم ، ويتكافئون فى الحدود ويقتص لكل منهم الا أن يعفو ، ولا مفاضلة حينئذ الا بالتقوى ــ قلت ــ فى نقله الإجماع نظر ، فقد أخرج عبد الرازق بسنده عن نافع سئل ابن عمر عمن قذف أم ولد الآخر ، فقال : يضرب الحد صاغرا ، وهذا بسند صحيح ، وبه قال الحسن ، واهل الظاهر ، واختلفوا فيمن قذف أم ولد بعد موت السيد ، فقال مالك وجماعة يجب فيه الحد ، وهو قياس قول الشافعى بعد موت السيد ، وكذا كل من يقول انها عتقت بموت السيد ) .

واننا نستنبط من هذا أن الأكثرين من الفقهاء على أنه لا ينطبق النص على العبيد اذا رموا بالزنى ، لأن شروط الإحصان الموجب للعقاب الحرية ، ولعلهم لاحظوا أن حكمة حد القذف لا تتحقق فى العبيد ، لأن رميهم لا يتبع الفاحشة ، فاننا لا نقلدهم فى أخلاقهم ، كما هو الشأن فى الأحرار .

وان بعض الفقهاء يلاحظون وجوب تطبيق الحد على من يرمى العبيد ، لأن الحكمة من الحد هو منع الترامى بالفاحشة ، وتنزيه الرأى العام من أن

يسرى فيه هذا القول ، وتلك الحكمة تتحقق فى رمى العبيد وغيرهم ، وان للعبد كرامته فيجب أن تصان عن الابتذال ، كما تصان كرامة الأحرار .

وان الذى نراه من النصوص أن السيد لا يقام عليه الحد اذا رمى عبده هو ، وحديث أبى هريرة نص فى ذلك ، ولم يرد نص عن النبى صلى الله عليه وسلم فيما اذا رمى عبد غيره ، وهو اذا رمى عبد غيره يجب فيه الحد ، كما روى عن ابن عمر اذا رمى أم ولد غيره وما دام الحديث مقصورا على حال السيد اذا رمى مملوكه ، فانه يبقى عموم النص ، ويحد من يرمى عبد غيره ، وتعليل ذلك أن هناك علاقة تبيح التأديب بالنسبة للمولى مع المملوك ، وان أساءه عزر ولم يحد ، والحديث مقصور على هذه الحالة فيبقى على عمومه .

٧٧ ـ والنص القرآنى كما أشرنا ذكر عقوبتين ـ وهما الضرب وعدم قبول الشهادة ، وقد ذكرنا أن العقوبة الأولى هى الجلد ثمانين للحر ، وأربعين للعبد على قول الأكثرين ، وأما العقوبة الأدبية الأخرى ، فهى قوله تعالى : ( ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا ، وأولئك هم الفاسقون ، الا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا ) .

وقد اتفق العلماء على أن القاذف لا تقبل له شهادة ما دام لم يتب ، لأنه ارتكب معصية من غير أن يتوب عنها ، ففقد شرط العدالة ، والعدالة شرط فى قبول الشهادة ، وهو فاسق بهذا القول ، ما لم يتب ، والجلد لا يزيل وصف الفسق ، وان قال بعض الفقهاء انه كفارة له من عقاب يوم القيامة .

ولكن اذا تاب وأحسن التوبة أتقبل شهادته أم لا تقبل وقد زال عنه وصف الفسق ، وان قال بعض الفقهاء انه كفارة له من عقاب يوم القيامة ، لقد اختلف فى ذلك الفقهاء ، فأبو حنيفة وأصحابه والأوزاعى والثورى قالوا لا تقبل شهادته ، فلا تقبل شهادة محدود فى قذف فى الإسلام ، وقال الشافعى ومالك والليث وعثمان البتى وأحمد تقبل شهادة المحدود فى قذف اذا تاب توبة نصوحا ، لأن التوبة تجب ما قبلها ، وروى عن ابن عباس روايتان احداهما أنها تقبل ، والثانية أنها لا تقبل ولو تاب ، وروى عن الإمام عمر رضى الله عنه انه قال لبعض من حدهم فى قذف ( ان تبت قبلت شهادتك )



وقد قال بعدم قبول شهادته جمع من التابعين ، منهم سعيد بن المسيب ، وشريح ، والحسن البصرى ، وابراهيم النخعى ، وسعيد بن جبير ، كما روى قبول شهادته عن جمع آخر من التابعين منهم عطاء وسفيان بن عيينة ، والشعبى ، والقاسم بن محمد ، وسالم ، والزهرى .

وحجة الذين منعوا قبول شهادته ولو تاب :

أولا : أن عدم قبول الشهادة ذكرها الله سبحانه وتعالى عقوبة للقاذفين ، ولا تكون عقوبة اذا قبلت بعد التوبة ، لأنهم فاسقون ، والفاسقون بأى سبب من أسباب الفسق لا تقبل شهادتهم ، فلم يكن لهذا النص معنى الا أن يكون عقوبة خاصة بهذا النوع من الفسق ، وهو يتفق مع نوع الجريمة ، اذ انها كذب ، بل أعظم الكذب ، وأعظم الافتراء ، لذلك لم يضع الله تعالى عقوبة على الافتراء غير هذا النوع من الافتراء ، فكان المناسب له الا تقبل له شهادة .

وثانيا : أن الله سبحانه وتعالى قال فى عدم قبول الشهادة منه : ( ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا ) فذكر لفظ أبدا مع الحكم بأنهم فاسقون ، يدل على عدم قبول الشهادة ولو تابوا ، لأن التأبيد لا يتحقق الا بذلك .

وثالثا : أن القذف تكون عقوبته علنية ، معلمة مشهورة ، فهو بهذا تنزل مروءته أمام الناس ، ونقص المروءة يمنع قبول الشهادة ، لأن للقضاء حرمات مقدسة ، ولأن الشهادة ملزمة للقضاء لا يصح أن يخالفها ، فكيف يكون هذا الإلزام بشهادة رجل حد فى قذف ، ورؤيت الأسواط تنزل على ظهره ، بالافتراء ، وان كان له توبة فبينه وبين ربه .

وان الاستثناء فى قوله تعالى : ( الا الذين تابوا من بعد ذلك .. ) هو من وصف الفسق ، لا من قبول الشهادة ، لأن الاستثناء يكون من الحكم المتصل بأداة الاستثناء ، والحكم المتصل بأداة الاستثناء هو الحكم عليهم بأنهم فاسقون .

هذه حجج الذين يمنعون قبول شهادته ، قبل التوبة وبعدها ، وحجج الذين يسوغون قبولها هى

**أولا :** أن التوبة تجب ما قبلها ، فاذا تاب وأحسن التوبة فان الله تعالى يغفر له ، واذا غفر له ، فان ما يكون من آثار الجريمة يزول وينتهى ، وهو الذى شرع العقوبة ، وقد غفر فكان حقا على الناس أن يقبلوا شهادته .

**ثانيا :** بأن الأبدية مقيدة بحال الاستمرار على الفسق ، ولذلك ذكر بعدها الحكم عليه بأنه فاسق ، فكان دوام عدم قبول الشهادة مقرونا باستمرار وصف الفسق .

**ثالثا :** بأن الاستثناء من كل ما سبق ، وليس من الفسق فقط ، وقصره على واحد نوع من التحكم من غير دليل .

والحق أن أساس الاختلاف مع الأدلة السابقة هو الاختلاف فى تفسير قوله تعالى : ( ولا تقبلوا لهم شهادة ... ) فالذين قالوا ان شهادته لا تقبل جعلوا الاستثناء من الحكم بالفسق ، والذين قالوا انه تقبل جعلوا الاستثناء من النهى عن قبول الشهادة والحكم بالفسق ، وقد قال فى ذلك أبو بكر الرازى ما نصه :

( وما ذكرنا من اختلاف السلف وفقهاء الأمصار فى حكم القاذف اذا تاب فانما صدر عن اختلافهم فى رجوع الاستثناء الى الفسق ، أو الى ابطال الشهادة ، وسمة الفسق جميعا ، فيرفعهما ، والدليل على أن الاستثناء مقصور الحكم على ما يليه من زوال ثمة الفسق دون جواز الشهادة أن حكم الاستثناء فى اللغة رجوعه الى ما يليه ، ولا يرجع الى ما تقدمه الا بدلالة ) .

**٧٨ ـ** هاتان هما العقوبتان الواردتان فى النص القرآنى الكريم ، وهما يكونان حيث لا شبهة تسقط الحد ، فاذا سقط الحد بالشبهة ، وجب التعزير ، ويختلف الفقهاء فى الرمى بالزنى بالتعريض أينطبق عليه النص أم لا ينطبق الا النص الصريح ، وقد قال جمع من الفقهاء ان التعريض لا يعطى حكم التصريح ، ومن ذلك أن يقول الرجل لآخر لست بزان ، ولا أمى بزانية اذا كان ذلك فى مقام تنازع ، ومن هؤلاء الذين قالوا ذلك القول أبو حنيفة وتلاميذه ، والشافعى ، وحجة هؤلاء أن التعريض غير التصريح ، وللتصريح حكم ليس للتعريض ، ولأن التعريض بالزنى لا يدل دلالة قاطعة على الرمى به ،



ولا يصح جلد عند الظن والشبهة ، ولانه روى أن النبى صلى الله عليه وسلم ما حد لتعريض ، وقال آخرون ، وهو رواية عن أحمد انه يحد ، لأن ارادة الرمى بالزنى واضحة ، وان الكتابة المشهورة تبلغ مبلغ صريح القول ، وقد جلد عمر رضى الله عنه من عرض فى رمى الآخر بالزنى بعد أن شاور علماء الصحابة فى ذلك ، وقد فعل ذلك أيضا عثمان رضى الله عنه ، وان ذلك كان فى مقام النزاع ، فان لم يكن نزاع ، فقد اتفق الجميع على أنه لا حد .

والذى نراه الحق أنه اذا كان التعريض خفيا فى دلالته على الزنى لا يقام له حد ، وان كان ظاهر الدلالة ، وفى مقام خصومة ، فانه يقام الحد ، ونرجح قول الذين قالوا باقامته ، واذا سقط الحد بالتعريض ، وجب التعزير .

## اللعان

**٧٩ ـ** هذا حكم يقوم مقام الحد عند الحنفية اذا وجد قذف ، ولكن كان من الزوج لزوجته ، فهو قذف يسقط فيه الحد ، ويكون له حكم آخر ، وقد ثبت بالنص القرآنى ، فقد قال تعالى

( والذين يرمون أزواجهم ، ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله انه لمن الصادقين والخامسة أن لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ، ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع مرات بالله انه لمن الكاذبين والخامسة أن غضب الله عليها ان كان من الصادقين )(١) .

وهذا النص يستفاد منه أمران

**أولهما :** أن رمى الزوجة بالزنى لا يوجب الحد .

**والثانى :** أنه يحل محل الحد اللعان ، وقد فسره القرآن الكريم بأن يحلف الرجل أربع مرات أنه صادق ، والخامسة يقرن بحلفه أن لعنة الله تعالى عليه ان كان من الكاذبين ، وهى تحلف أربع مرات بالله انه كاذب ، والخامسة أن عليها غضب الله ان كان من الصادقين .

---

(١) سورة النور الآيات من ٦ الى ٩ .

وروى عن سعيد بن جبير أنه قال لعبد الله بن عمر : ( يا أبا عبد الرحمن : المتلاعنان أيفرق بينهما ، قال : سبحان الله ، نعم أول من سأل عن ذلك فلان ابن فلان قال : قال يا رسول الله ، أرأيت لو وجد أحدنا امرأته على فاحشة كيف يصنع ان تكلم تكلم بأمر عظيم ، وان سكت على مثل ذلك قال ، فسكت النبى صلى الله عليه وسلم ، فلم يجبه ، فلما كان بعد ذلك أتاه ، فأنزل الله تعالى هذه الآيات فى سورة النور ( والذين يرمون أزواجهم ... ) فتلاعن عليه ووعظه وذكره أن عذاب الدنيا أهون عند الله من عذاب الآخرة ، فقال : لا ، والذى بعثك بالحق ما كذبت عليها ، ثم دعاها فوعظها ، فقالت والذى بعثك بالحق انه لكاذب ، فبدأ بالرجل ، فشهد أربع شهادات بالله انه لمن الصادقين ، والخامسة أن لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ، ثم ثنى بالمرأة ، فشهدت أربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين ، والخامسة أن غضب الله عليها ان كان من الصادقين ، ثم فرق بينهما ) متفق عليه(١) .

وعن ابن عمر أنه قال : ( قال رسول الله صلى الله عليه وسلم للمتلاعنين حسابكما على الله ، أحدكما كاذب ، لا سبيل عليه ، قال : يا رسول الله مالى . قال لا مال لك ، ان كنت صادقا عليها فهو بما استحللت من فرجها ، وان كنت كذبت عليها ، فهذا أبعد لك منها ) متفق عليه(٢) .

وان هذه الأحاديث دلت على وجوب التفريق بينهما اذا تم اللعان ، وحكمة ذلك واضحة ، لأن الثقة بينهما قد زالت ، والحياة الزوجية قائمة على المودة والثقة ، فاذا انعدمت هذه الثقة زالت المودة ، وأصبحت الحياة الزوجية غير صالحة للبقاء .

ويثار حول هذه النصوص بحوث ثلاثة :

**أولها** : من هى الزوجة التى يعفى من رماها من الحد .

**ثانيها** : اذا أبى أحدهما اليمين فما الحكم .

**ثالثها** : اذا كذب نفسه فماذا يكون المآل أتحل له ، أم يقام عليه الحد .

(١) نيل الأوطار جـ ٧ ص ٦٥

(٢) الكتاب المذكور .



ونجيب عن السؤال الأول فنقول : ان الزوجية التى توجب اللعان بدل حد القذف اذا لم يأت بأربعة شهداء هى الزوجية القائمة حقيقة أو حكما ، بأن تكون معتدة من طلاق رجعى ، ولا تعتبر زوجة اذا كانت أجنبية بأن طلقها ، وانتهت عدتها ، وموضع الخلاف هو فيما اذا كانت مطلقة طلاقا بائنا وقذفها بالزنى . ويحكى أبو بكر الرازى فى كتابه أحكام القرآن أن الفقهاء اتفقوا على أنه لو رماها بالزنى من غير أن يكون فى ضمن نفى الولد ، فان الحد يقام ولا لعان فى هذه الحال )(١) .

وأما اذا كان القذف بنفى الولد ، بأن قال لمعتدته من طلاق بائن ، هذا الولد ليس منى ، وهذا فى معناه رمى بالزنى ، قال ابن شبرمة وطائفة من التابعين ، ومالك فيما رواه عنه ابن وهب أنه يجب اللعان ، ولا يجب الحد ، وقد رأى ذلك الرأى الشعبى ، فقد أخرج ابن أبى شيبة فى جامعه عن مغيرة قال الشعبى اذا طلقها ثلاثا فوضعت فانتفت منه ، فله أن يلاعن ، فقيل له ان الله سبحانه وتعالى يقول : ( والذين يرمون ازواجهم ) أفتراها له زوجة ، فقال الشعبى انى لأستحى من الله اذا رأيت الحق ألا أرجع اليه ، قالوا فالتعن ثلاث مرات فقط ، فالتعنت المرأة مثله )(٢) .

٨٠ — وجمهور الفقهاء على أنه لا لعان عند البينونة ، لانها لا ينطبق عليها اسم الزوجة .

وتتميما للإجابة عن السؤال الاول ، وهو من الزوجة التى يوجب قذفها اللعان ، فنقول أن الحنفية يرون أنه يجب أن تكون حرة مسلمة يحد من يقذفها بأن تكون من المحصنات العفيفات اللاءى يجب حد القذف على من يرميهن بالزنى ، وعلى ذلك لا يجب على الزوج اللعان اذا قذف زوجته الذمية أو غير الحرة ، أو التى أقيم عليها حد الزنى ، وذلك لأن اللعان قائم مقام حد القذف ، فاذا كان القذف لا يجب فى رمى امرأة ، فاللعان أيضا لا يجب ، وقد قال فى ذلك

(١) أحكام القرآن للجصاص جـ ٣ ص ٢٩٢ .

(٢) فتح البارى جـ ١٢ ص ٢٧٤ ، وفى الخبر عذابه ، وهى ألا لعان ثلاث مرات فقط .

الجصاص : اختلف الفقهاء فيمن يجب بينهما اللعان ، فقال أصحابنا جميعا أبو حنيفة وزفر وأبو يوسف ومحمد يسقط اللعان باحدى اثنتين : أيهما وجد لم يجب اللعان ، وهو ألا تكون الزوجة ممن لا يجب على قاذفها الحد اذا كان أجنبيا ، نحو أن تكون الزوجة مملوكة أو ذمية أو قد وطئت وطئا حراما فى غير ملك ٠

والثانية أن يكون أحدهما من غير أهل للشهادة بأن يكون محدودا فى قذف ، أو كافرا ، أو عبدا وقال ابن شبمة يلاعن المسلم زوجته اليهودية اذا قذفها ، وقال ابن وهب عن مالك ، الأمة المسلمة ، والحرة ، والنصرانية ، واليهودية ، تلاعن المسلم ٠

والجمهور على أن من يرمى امرأته بالزنى فى دار الإسلام ، يجب أن يلاعن لعموم النص فى قوله تعالى : ( والذين يرمون أزواجهم ) فيعم كل زوجة ٠

وأساس الخلاف فى هذه المسألة أمران :

**أولها** : كون اللعان حكما قائما بذاته ، وليس بقائم مقام حد القذف ، فالجمهور قال انه حكم قائم بذاته ، وان كان فى مؤداه يغنى أحيانا عن حد اللعان عند استيفاء فى شروطه ، وان ذلك لا ينفى أنه حكم قائم بذاته ، وارد بنص واحد ، وان كانت الجريمة واحدة ، وهى الرمى بالزنى ، وقال الحنفية انه قائم مقام حد القذف ، وحد القذف لا يكون الا بين المسلمين الأحرار الذين لم يفقدوا شرط الفقه فقط ، فيجب أن يكون الزوج بحيث لو رمى يحد قاذفه وأن تكون الزوجة بحيث لو رميت يحد قاذفها ٠

**ثانيها** : هو الاختلاف فى كون اللعان فى مراته الخمس يمين ، أم هو شهادة ، فالحنفية قالوا انه شهادة ، وذلك لا يكون الا ممن هو أهل للشهادة من الزوج والزوجة معا ، والجمهور قالوا : انه يمين ، ولذلك قالوا انه يكون من كل زوجين رمى الزوج فيه زوجته بالفاحشة ، سواء أكانا مسلمين ، أم ذميين أم محدودين فى قذف ، سواء أكانوا أحرارا ، أم عبيدا ، وقد قرر ذلك فتح البارى فى باب البخارى احلاف المتلاعنين فقال : ( قد شك به ( أى بهذا الحديث الذى جاء فيه أحلفهما النبى ) من قال ان



اللعان يمين ، وهو قول مالك والشافعى والجمهور ، وقال أبو حنيفة اللعان شهادة ، وهو وجه للشافعى ، وقيل شهادة فيها شائبة اليمين ، وقيل العكس ٠ ومن ثم قال بعض العلماء ليس بيمين ولا شهادة ، وانبنى على الخلاف أن الخلاف يشرع من كل زوجين مسلمين أو كافرين حرين أو عبدين ، عدلين أو فاسقين ، بناء على أنه يمين ، فمن صح يمينه يصح لعانه ، وقيل لا يصح اللعان الا من زوجين حريين مسلمين ؛ لأن اللعان شهادة ، ولا يصح من محدود فى قذف ، وهذا الحديث حجة للأولين ، ويؤيده أن اليمين مادل على حث أو منع أو تحقيق خبر ، وهو هنا كذلك ٠٠٠ واعتل بعض الحنفية بأنها لو كانت يمينا ما تكررت ، وأجيب بأنها خرجت عن القياس تغليظا لحرمة الفروج ، كما خرجت القسامة لحرمة الأنفس ، وبأنها لو كانت شهادة ما تكررت ، والذى تحرر لى أنها من حيث الجزم بنفى الكذب واثبات الصدق يمين ، ولكن أطلق عليها شهادة لاشتراط ألا يكتفى بالظن ، بل لا بد من وجود علم منهما بالآخر علما يصح معه أن يشهد ) ٠

وانه قد فرض على المذهب الحنفى ببيان ما يمكن ان يستدل به ، وانه يبدو لنا أن له أدلة غير التى ساقها ، فان النص الكريم خبر عن هذه المرات بأنها شهادة ، فيجب أن تكون مستوفية شروط الشهادة ، وان شابها معنى اليمين فهذا لا يخرجها عن معنى الشهادة ، وذكرها أربع مرات ، وهى قائمة مقام الشهود الأربعة ، وان قيام اللعان مقام القذف واضح فى أنه جاء بعده فى السياق ، وفى أنه يكون اذا لم يكن معه أربعة شهداء ٠

ولذلك نرجح مذهب أبى حنيفة فى اعتبار اللعان قائما مقام حد القذف ، ولا نرجحه فى أن اللعان غير واجب ، اذا كانت المرأة غير أهل للشهادة ، أو الزوج كذلك ، لأن اللعان هو لمنع الشك فى الحياة الزوجية ، وذلك يجب فى كل الأحوال ، لا فى حال العدول من الزوجين فقط ٠

٨١ ـ ولننتقل الى السؤال الثانى ، وهو حكم ما اذا امتنع أحد الزوجين عن اللعان ، وقد قال جمهور الفقهاء فى ذلك ، وفيهم بعض الإمامية والظاهرية ان أى واحد نكل عن الحلف أقيم عليه الحد ، فاذا نكل الزوج الذى رمى أقيم عليه الحد ، اذا استوفيت شروط حد القذف ، لأنه رمى

، حصنة بالزنى ، فكان حد لقذف لعموم النص ( والذين يرمون المحصنات ، ثم لم يأتوا بأربعة شهداء ، فاجلدوهم ثمانين جلدة ) ولأن النبى صلى الله عليه وسلم خير من رمى امرأته بين الحلف أو حد ظهره ، ولأن اللعان قائم مقام حد القذف ، ان تم اللعان ، فان لم يتم فحد القذف واجب ، وان امتنعت هى فقد صدقته فى دعوى الزنى ، فيقام عليها الحد ، ولأن الله تعالى يقول ( ويدرأ عنها العذاب ) واللعان دارىء للعذاب عنها ، فان لم يوجد فالحد يقام ، وقال أبو حنيفة ـ وأصحابه ، وهو قول عند أحمد ، وبعض قليل من الشافعية انه لاحد فيمن أبى ، ولكن يحبس الزوج حتى يلاعن ، وتحبس الزوجة حتى تلاعن ، وقد جاء فى القدورى ما نصه : فان لاعن ، وجب عليها اللعان ، فان امتنعت حبسها الحاكم حتى تلاعن أو تصدقه فتحد ·

وقد قرر المتأخرون بعد القدورى انها ان صدقته لا تحد ، وغريب هذا اذ أن امرأة متزوجة تقر بالزنى ، وربما تكرر اقرارها ، ومع ذلك لا تحد حد الزنى ، ولعل وجهة ذلك الرأى هى ما قرره الحنفية من أن الرمى بالزنى بين الزوجين لا يطبق عليه النصان اللذان وردا فى الزنى ، لا النص الذى ورد فى جلد الزانى أو رجمه ، ولا النص الذى ورد فى القذف ·

ولكن الواضح أن اللعان انما قام مقام القذف بالنسبة للزوج الذى رمى زوجته ، ولا يحد لذلك حد القذف ولو امتنع عن اللعان ، لأن النص بالنسبة للرجل عام ، وهو مخصص للنص الخاص برمى المحصنات ، فهو يحل فى غير الزوجات ·

وفى الحق ان الإقرار اذا كان بالزنى من جانبها يقام عليها حد الزنى لا محالة ، ولا يعد اباؤها المجرد موجبا للحد لمكان الشبهة ، ولذلك جاء فى المبسوط ( واذا صدقت المرأة زوجها عند الإمام ، فقالت صدق ، ولم تقل زنيت فأعاد ذلك عليها أربع مرات فى مجالس متفرقة لم يلزمها حد الزنى ، لأن قولها صدق كلام محتمل ، وما لم تفصح الإقرار بالزنى لا يلزمها الحد ، ولكن يبطل اللعان ، ولا يحد من قذفها ) ·

وقد لخص الجصاص فى أحكام القرآن أقوال التابعين والمجتهدين فى هذا المقام ، فقال :

( قال أبو حنيفة وزفر وأبو يوسف ومحمد : أيهما نكل عن اللعان



حبس حتى يلاعن ، وقال مالك والحسن بن صالح ، والليث بن سعد والشافعى أيهما نكل حد ، ان نكل الرجل حد للقذف ، وان نكلت المرأة حدت للزنى ، وروى معاذ بن معاذ عن أشعث عن الحسن فى الرجل يلاعن وتأبى المرأة قال تحبس ، وعن مكحول والضحاك والشعبى ، اذا لاعن وأبت أن تلاعن رجمت) ·

وخلاصة القول أن الحنفية يقررون أنه حيث وجب اللعان سقط حد القذف ، ولو لم يحلف الرجل ، وأما حد الزنى فيسقط عنها أيضا ما لم تقر بالزنى صراحة ويتكرر اقرارها ، والا لا يثبت الحد ، لأن الامتناع عن الحلف وحده لا يكفى لثبوت حد الزنى ، اذ أنه يجب أن يكون الإقرار بصريح اللفظ ، لا بمجرد المعنى التضمنى ·

٨٢ ـ وننتقل الى الإجابة عن السؤال الثالث ، وهو ما اذا كذب نفسه ، فنقول : اتفق الفقهاء على أنه لو كذب نفسه بعد تمام اللعان يجب عليه حد القذف ، وذلك ظاهر عند الجمهور ، لأنهم قرروا أنه يكفى أن أحد الزوجين يأبى اللعان حتى يقام عليه الحد ، أما الحنفية الذين قرروا أن الزوجين لا حد قذف بينهما ، وأن اللعان يقوم مقامه فقد وافقوا الجمهور فى وجوب اقامة الحد ، لأنه بتكذيب نفسه قد قرر قذفها ، وهذا التكذيب وقع بعد تمام الفرقة بينهما لأنه بتمام اللعان يتم الافتراق بحكم القضاء ، فقد كذب نفسه وهما غير زوجين ، فوجب أن يقام الحد ، واذا كان قبل أن يحكم القاضى بالتفريق فان السبب للتفريق ، وهو التلاعن قد وجد ، وقيام السبب يجعل المسبب موجودا فى الاعتبار ، وان لم يتحقق الشرط كدخول الوقت يكون سببا لوجوب الصلاة ، وان لم تصح اقامة الصلاة الا بشرطها ، وهو الطهارة بالوضوء أو التيمم ان تحقق العذر الموجب له ·

**عقوبة التفريق :**

٨٣ ـ يتبع اللعان عقوبة أخرى ، وهى التفريق بين الزوجين ، وقد ثبت بالسنة ، فقد روى أن النبى صلى الله عليه وسلم بعد أن حلف كلا الزوجين حلف اللعان فرق بينهما وقال : ( ذلكم التفريق بين متلاعنين ) وهذه رواية متفق عليها ، وروى أحمد فى مسنده ، ومسلم فى صحيحه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال بعد اقامة اللعان بين زوجين : وكان فراقة اياها

سنة المتلاعنين ، وروى الزهرى بسنده عن سهل قال : حضرت هـذا عنـد رسول الله صلى الله عليه وسلم فمضت السنة بين المتلاعنين أن يفرق بينهما ثم لا يجتمعان أبدا ، ويروى ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال بعد اللعان : ( لا سبيل لك عليها ) .

وقد تضافرت النصوص بأن التفريق نتيجة حتمية للعان ، وان ذلك بلا ريب فيه مصلحة بالنسبة للأسرة لأن أساس العلاقة فى الأسرة الثقة بين الزوجين ، فاذا انتفت هذه الثقة كان من المصلحة الافتراق ، واذا كان النبى صلى الله عليه وسلم قال : لا تطلقوا النساء الا من ريبة ، وجعل الريبة أعظم مسوغ للطلاق ، فكيف تبقى الحياة الزوجية ، وهو يؤكد الاتهام بالأيمان ، وهى تؤكد كذبه بالأيمان أيضا .

ومع اتفاق الفقهاء على أن التفرقة بينهما نتيجة حتمية للعان ، اختلفوا أيتم التفريق من غير قرار من القاضى أم لا بد من قرار القـاضى بالتفريق ، ولا بد أن يقرره .

قال الشافعى وأصحابه والظاهرية ، وأكثر المـالكية انه يتم التفـريق من غير قرار من القـاضى ، وذلك لأن السبب قد قام وهو اللعان ، وحيث قام السبب وجب المسبب ، وعبارات الأحاديث التى وردت بأن النبى صلى الله عليه وسلم فرق بينهما المراد بهـذا التفريق بيان الحكم الشرعى ، وابعادهما بعضهما عن بعض حسيا .

وقال الحنفية ان التفريق لا يتم الا بقرار من القاضى الذى تولى اللعان ، وقد استدلوا بقول النبى صلى الله عليه وسلم لمن لاعن أمامه : كذبت عليها ان أمسكتها ، ثم فرق بينهما فدل ذلك النص على أن له امساكها بعد اللعان ما لم يفرق القاضى ، وأن تفريق القـاضى هو الفارق بين الحـل والحرمة ، واستدلوا أيضا بمـا ورد من ان رجلا طلق امرأته ثلاثا بعد اللعان ، فلم ينكر النبى صلى الله عليه وسلم ، ولو كانت الفرقة تمت بعـد اللعان ما كان للطلاق موضع ، وما أقره النبى صلى الله عليه وسلم ، وهو فى مقام بيان الشرع ، والسكوت فى موضع البيان بيان ، وخصوصا من صاحب الشرع ، فسـكوت النبى صلى الله عليه وسلم فى هـذه الحال دليل على بقاء النكاح .



وفوق ذلك فانه من المقررات الشرعية أن الأمور الثابتة شرعا لا تزول الا بالتراضى أو بقضاء القاضى ، والحل كان ثابتا شرعيا ، فيبقى حتى يصدر حكم القضاء ، وفوق ذلك فان اللعان لا يكون الا بين يدى القضاء ، لأنه حد يقـام ، ويحل محل حد القذف ، والقاضى هو الذى يرتب الآثار التى تكون نتيجة لعمل قام به .

هـذان هما القولان البارزان فى الفقه ، وهناك أقوال أخرى ، فقـد قال الأوزاعى والنووى تقع الفرقة بلعان الزوج وحده ، لأن لعـانه دليل على عدم الثقة ، وهو السبب فيزول الحل .

ويروى عن عثمان البتى أن اللعان لا يوجب التفريق بينهما لا بحـكم القاضى ، ولا بغيره ، ويقول أبو بكر الرازى فيـه : أما قول عثمان البتى فى أنه لا يفرق بينهما ، فانه قول تفرد به ، ولا نعلم أحدا قاله غيره ، وهو مخالف لكل أحاديث اللعـان ، وثمرة الخلاف تظهر فيما مات أحـد الزوجين قبل الحكم بالتفريق . فالحنفية يحكمون بالتوريث ، وغيرهم لا يحكموا به .

٨٤ ــ وقد اتفق أهـل العـلم على أن الولد يبقى اذا كان هو موضوع اللعان بأن أنكر نسب الولد ، ولم يكن سبق منـه الإقرار به ، فانه يلاعن ، ويكون اللعان على أساس أنه يرميها بنفى الولد ، وذلك عند الحنفية ، والاتفاق على أى حال على نفى نسب الولد اذا كان هو أساس اللعان .

واذا كانت حاملا ، ورماها بالزنى ، فان نسب الولد لا يثبت منـه ، وقد ورد عن ابن عباس وابن عمر الحاق الولد بالأم .

وقال بعض الشذاذ لا ينتفى الولد باللعان ، لأن الحديث الشريف يقول : ( الولد للفراش ، وللعاهر الحجر ) والحق أن موضـع هـذا يكون اذا كان كلاهما يدعيه وقضية اللعان أن الزوج ينفيه .

٨٥ ــ ونذكر هـنا قضية أخيرة فى اللعان ، وهى اذا كذب نفسـه ، أيعود الحل ، وأيثبت نسبه الولد ، قد قال أبو حنيفة ومحمد من المذهب الحنفى اذا كذب نفسه يكون له أن يتزوج امرأته التى لاعنها من جديد ، لأن سبب التحريم قد زال فوجب أن يعود الحل ، بمعنى أن له أن يتزوجها من جديد ، ويثبت نسب الولد .

وقال جمهور الفقهاء ، ومعهم أبو يوسف يثبت نسب الولد ، ولكن لا يعود الحل ، وحجتهما ما ورد فى الأحاديث أنهما لا يجتمعان أبدا ، والأبدية تقتضى التحريم على التأبيد ، وأما الولد ، فان نفيه لم يكن على التأبيد ٠

## نصوص حد السرقة

٨٦ ـ النص الوارد فى حد السرقة هو قوله تعالى : ( والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم ، فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فان الله يتوب عليه ، ان الله غفور رحيم ) ٠

هذا هو النص القرآنى الذى ذكر حد السرقة ، ولننتقل الى السنة التى هى بيان القرآن نتعرف ما ورد فيها من نصوص بينة ، وننقل منها ما يعد صحيحا عند أهل الرواية والدراية ٠

( أ ) عن ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قطع فى مجن ثمنه ثلاثة دراهم رواه الجماعة ٠

(ب) عن عائشة رضى الله عنها أنها قالت ( كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقطع يد السارق فى ربع دينار فصاعدا ) ، رواه الجماعة الا ابن ماجة ٠

(جـ) فى رواية أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( لا تقطع يد السارق الا فى ربع دينار فصاعدا ) رواه أحمد ومسلم والنسائى وابن ماجة ٠ وفى رواية رواه البخارى ( اقطعوا فى ربع دينار ، ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك ) وكان ربع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم ٠

وفى رواية قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لاتقطع يد السارق فيما دون ثمن المجن ، قيل لعائشة : ما ثمن المجن ؟ قالت ( ربع دينار ) رواه النسائى ٠

( د ) وعن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لعن الله السارق يسرق البيضة ، فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده )



وقد قال الأعمش فى تفسير البيضة ( كانوا يرون بيض الحديد ) والحبال يرون أن منها ما يساوى عشرة دراهم ، والحديث متفق عليه(١) ٠

( هـ ) عن عائشة رضى الله عنها : أن قريشا أهمتهم المرأة المخزومية التى سرقت ، فقالوا من يكلم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن يجترىء عليه الا أسامة حب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فكلم رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : أتشفع فى حد من حدود الله ، ثم قام فخطب فقال : يأيها الناس : انما ضل من كان قبلكم أنهم كانوا اذا سرق الشريف تركوه واذا سرق الضعيف أقاموا عليه الحد ، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها(٢) ٠

( و ) عن عبد الله بن مسعود قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ( لا تقطع اليد الا فى دينار أو عشرة دراهم ) وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا قطع فيما دون عشرة دراهم(٣) ٠

وقد تكلم الرواة فى هذين الخبرين ، وقالوا ان فى رواة الأخير محمد ابن اسحاق ، ولا يقبل حديثه فى بعض الأحوال ، ومنها هذه ٠

وقال ابن حجر فى فتح البارى فى الحديث الأول من هذين الحديثين : هذه الرواية لو ثبتت لكانت نصا فى تحديد النصاب الا أن فيها حجاج ابن أرطاة ضعيف ومدلس ٠

٨٧ ـ هذه هى النصوص الواردة فى هذا الحد ، ذكرنا أولا النص القرآنى الذى لا يأتيه الباطل من بين يديه ، ولا من خلفه ، وذكرنا بعد ذلك

(١) هذه الأحاديث منقولة ـ من نيل الأوطار جـ ٧ ص ٢٩٦ الشيخ منير الدمشقى ٠

(٢) البخارى على هامش فتح البارى جـ ١٢ ص ٧٨ ٠

(٣) أحكام القرآن للجصاص ٠

الأحاديث المتفق على روايتها من أصحاب السنن ، والصحاح ، والتى رواها بعضها ، والتى اختلف فى صحة نسبتها ٠

وقبــل أن نخوض فى مدى ما تدل عليه هــذه النصــوص لابد من ذكر أمور ثلاثة :

أولها : فى معنى السرقة : فان العلماء قد اتفقوا مع علماء اللغة على أنها أخذ الشيء على وجه الاستخفاء ، وان الفقهاء زادوا أن يكون فى حرز مثــله ، فمن يأخذ المــال الذى لا يكون محفوظا فى حرز مثله لا يعد سارقا يستحق قطع اليد ، وقد يعد محتفظا الا أن يكون المكان قد أقيم عليه الحراس ، وأخذ على استخفاء ، فأنه يكون قد أخذ من حرز مثله ، وقد قالوا ان الأخــذ على ســبيل الاستخفاء ، هو ركن السرقة ، وأما وجوده فى حرز مثــله ، فشرط ، ولقد جاء فى البدائع ما نصه : ركن السرقة هو الأخذ على سبيل الاستخفاء ، قال الله تبارك وتعالى : ( الا من استرق السمع فأتبعه شهاب مبين ) ســمى سبحانه وتعالى أخذ المسموع على وجه الاستخفاء استراقا ، ولذلك يســمى الأخذ على سبيل المجاهرة مغالبة أو نهبا أو خلسة أو اغتصــابا أو انتهابا واختلاسا ، لا سرقة ٠

وروى عن الإمام على رضى الله عنــه أنه سئل عن المختلس والمنتهب فقال ( تلك لا شيء فيها ) أى لا قطع فيها ٠

وقد جاء فى المغنى الحنبلى معنى هــذا ، فقد جاء فيه ما نصه :

معنى السرقة أخذ المــال على وجه الخفية والاستتار ، ومنــه استراق السمع ، ومســارقة النظر اذا كان يستخفى بذلك ، فان اختطف أو اختلس لم يكن سارقا ، ولا قطع عليــه أحد من عنــد علمائنا ، غير اياس بن معاوية قال أقطع المختلس ، لأنه يستحق بأخذه فيكون سارقا ، وأهل الفقه والفتوى من علماء الأمصار على خلافه ، وقد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : ( وليس على الخائن ولا على المختلس قطع ) ، وعن جابر قال : قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( ليس على المنتهب قطع ) ٠

ولا بد أن نحرر معنى المختلس لنبين كيف يفترق عن السرقة فنقول : السرقة أخــذ فى خفـــاء بحيث يختفى الســارق والمسروق عند الآخر ، أما



الاختلاس ، فالمختلس لا يكون مختفيا ، بل يكون ظاهرا ، ولكن يتغفل الآخر ، فيأخذ ما يريد من غير مغالبة ، خفى عمله استخفاء بلا شك ، ولعل هــذا هو الذى حمل القاضى اياس بن معاوية على أن يلحقه بالسرقة ، لأنه فى معناها ، أو هو نوع منها ٠

ومع هــذا التعريف الواضح المبين لمعنى السرقة ، وجدنا الإمام أحمــد يروى عنه أنه قرر أن جحود العارية يعــد سرقة ، وذلك لمــا روى عن عائشة ، بالنسبة للمخزومية التى قطع النبى يدها ، وأهم ذلك قريشا ــ فقــد روت أنها كانت تستعير المتاع وتجحده فأمر النبى صلى الله عليه وسلم بقطع يدها ، فأتى أهلها أسامة فكلموه ٠٠٠ الى آخر الحديث ، وقد رويناه عنــد نقلنــا للنصوص المثبتة لحد السرقة ، فقد روى عن أحمد أنه قال بعــد رواية هــذا الحديث لا أعرف شيئا يدفعه ) ٠

والحق أن ذلك لايمكن أن يعد سرقة فى شيء ، والا اعتبر جحود الحقوق سرقة موجبة للقطع ، لأنه لا فرق بين جحــود العوارى والودائع والديون ، وسائر الحقوق المــالية ٠

وان الفارق بينها وبين السرقة كبير ، فان السرقة أخذ وهذه منــع للحقوق ، والفرق بين الأخذ والمنع كبير ، ولذلك روى عن أحمد غير ذلك ٠

وليس ما ذكرته السيدة عائشة رضى الله عنهــا ، عن أخلاق هــذه المرأة ما يدل على أن القطع كان لجحــود العارية ، انمــا المعقــول الذى يتفق مــع النصوص ، ويتفق مع المعانى الحقيقية لكلمة سرقة ، أن يكون القطع لسرقة وقعت ، وما ذكرته أم المؤمنين ، رضى الله عنها بيان لأخــلاق هــذه المرأة ، وكذلك الشأن فى السراق دائمــا ، فانهم يجحدون الأمانات ولا يؤدون الحقوق دائما ، الا أن السرقة أعظم جرائم الأموال ، وأشدها خطرا ، فمن ارتكبها ، فهو أولى أن يرتكب ما دونها ٠

٨٨ ــ هذا هو ركن السرقة ، وهــو الأخذ على ســبيل الاستخفــاء ، واختلاف العلماء فيــه ، وان كان اختلافا يســيرا ، ولــكن قالوا ان هنــاك

شرطا لتحقيق معنى السرقة ، وهو أن يكون المسروق فى حرز مثله ، وأن يخرجه منه ، وهذا قول اكثر أهل العلم ، وهو رأى عطاء والشعبى وعمر بن عبدالعزيز ، وأبى الأسود الدؤلى ، وغيرهم من التابعين ، وهو مذهب أبى حنيفة وأصحابه ، ومذهب مالك والشافعى وأحمد ، وقد خالف فى ذلك الظاهرية ، وقالوا لا نص يخصص معنى الآية ، بل متى تحقق الأخذ على سبيل الاستخفاء ، ولو لم يكن محرز فى حرز مثله ينطبق عليه النص القرآنى ٠

وروى عن ابراهيم النخعى أن الآخذ من الحرز ، ولو لم ينتقل منه يعد سرقة ، فمن دخل مخزن الحبوب ، وأخذ قدرا ، وأراد الخروج به يعد قد سرق ، وان لم يخرج ، ولكن جمهور العلماء على أنه لا بد ان يأخذ ويخرج ليتحقق فيه معنى الاستيلاء والأخذ ، وقد قال فى ذلك الكاسانى فى البدائع فى بيان شرائط القطع : انه لا بد أن يدخل الحرز وأن يأخذ ، وأن يخرج الى خارج الدار ، ولنترك له الكلمة يبين بها الفقه الحنفى – وهو فى هذا قريب من غيره – فى حكم سارقين أحدهما فى الداخل يأخذ ، ويعطى الخارج من نقبه ما نصه :

( وان كان الخارج أدخل يده فى الحرز ، فأخذه من يد الداخل فلا قطع على واحد منهما فى قول أبى حنيفة ، وقال ابو يوسف اقطعهما جميعا ، اما عدم وجوب القطع على الداخل على أصل أبى حنيفة رحمه الله فلعدم الإخراج من الحرز يحققه أنه لو أخرج يده ، وناول صاحبه لم يقطع ، فعند عدم الإخراج أولى ، والوجوب على أصل أبو يوسف ، وأما الكلام فى الخارج فمبنى على مسألة أخرى ، وهى أن السارق اذا نقب منزلا ، وأدخل يده فيه وأخرج المتاع ، ولم يدخل فيه هل يقطع ؛ ذكر فى الأصل وفى الجامع الصغير أنه لا يقطع ، ولم يحك خلافا ، وقال أبو يوسف ، أقطع ولا أبالى ، دخل الحرز أم لم يدخل ، وجه قوله ان الركن فى السرقة هو الأخذ من الحرز ، فاما الدخول فليس بركن ، ألا ترى أنه لو ادخل يده فى الصندوق أو الجوالق ، وأخرج المتاع يقطع ، وان لم يوجد الدخول ، ولهما ما روى عن على رضى الله عنه أنه قال : اذا كان اللص ظريفا لم يقطع ، قيل وكيف يكون ظريفا ؟ قال يدخل يده الى الدار ويمكنه دخولها ، ولم ينقل أنه أنكر عليه منكر ليكون



اجماعا ، ولأن هتك الحرز على سبيل الكمال شرط ، لأنه به تتكامل الجناية ، ولا يتكامل الهتك فيما يتصور فيه الدخول الا الدخول ، ولم يوجد بخلاف الأخذ من الصندوق والجوالق لأن هتكهما بالدخول متعذر ، فكان الأخذ بادخال اليد فيهما هتكا متكاملا ، فيقطع ٠ ولو أخرج السارق المتاع من بعض بيوت الدار الى الساحة لا يقطع ما لم يخرج من الدار ، لأن الدار مع اختلاف بيوتها حرز واحد ، ألا ترى أنه اذا قيل لصاحب الدار : احفظ هذه الوديعة فى هذا البيت ، فحفظها فى بيت آخر فضاعت لم يضمن ، وكذا اذا أذن الإنسان فى دخول الدار فدخلها فسرق من البيت لا يقطع ، وان لم يأذن له بدخول البيت ، ودل هذا على أن الدار مع اختلاف بيوتها حرز واحد ، فلم يكن الإخراج الى ضمن الدار اخراجها من الحرز ، بل هو نقل من بعض الحرز الى البعض بمنزلة النقل من زاوية الى زاوية أخرى ٠

هذا اذا كانت الدار مع بيوتها لرجل واحد ، فأما اذا كان كل منزل منها لرجل ، فاخرج المتاع من البيت الى الساحة يقطع ، لأن كل بيت حرز على حده ، فكان الإخراج منها اخراجا من الحرز ، وكذلك اذا كان فى الدار حجر ومقاصير ، فسرق من مقصورة منها وخرج الى ضمن الدار قطع ، لأن كل مقصورة منها حرز على حده ، فكان الإخراج منها اخراجا من الحرز بمنزلة الدار المختلفة فى محلة واحدة ٠٠٠ ) ٠

نقلنا هذا الكلام مع طوله ، وهو يصور معنى السرقة عند الفقهاء ، وان اختلفوا فى صور وفروع فى تحقق هذا المعنى ، والخلاصة معنى السرقة تتبين فى أمور ثلاثة :

أولها : لابد من الأخذ على طريق الاختفاء ، وأن يتحقق الأخذ بالفعل ، واحراز السارق للشىء المسروق ، فاذا لم يتحقق ذلك الإحراز لا تتحقق السرقة ، ولا بد أن يتحقق فى الإحراز معنى الأخذ والاستيلاء ٠

ثانيها : أن يكون ذلك الأخذ من الحرز ، وأن ينقل من الحرز الى مكان غير المكان الذى يعد حرزا للشىء المسروق ، فاذا لم يتحقق ذلك الإخراج ، لا يقال ان السرقة قد تحققت ، لأن النقل من الحرز لم يتحقق ، وكأن الشىء باق فى مكانه ٠

ثالثها : أن يتحقق معنى هتك حمى الحرز وهو موضع الأمانة الذى تنتهك حرماتها بالسرقة ، فاذا لم يتحقق هذا الانتهاك تحققا كاملا ، لا يثبت القطع ، لأن القطع هو العقوبة المتكاملة فلا بد أن تثبت الجريمة متكاملة بتحقق الأخذ والنقل من الحرز ، وانتهاك الحرمات ، ويلاحظ أنه اذا لم تتكامل الجريمة كانت العقوبة غير الكاملة ، وهى التعزير ولا يكون الحد .

٨٩ ـ والحرز يختلف باختلاف الأشياء ، فحرز الذهب والفضة يكون بالصناديق توضع مغلقة فى مكان به الإغلاق والإقفال فى العمران ، لا فى البوادى ، وحفظ الثياب والنحاس والرصاص ونحوها فى الدكاكين والبيوت المغلقة فى العمران ، أو يقام عليها الحراس ، وان لم تكن مغلقة وليس فيها حراس فليست بحرز ، وقد روى عن أحمد فى البيت الذى به غلق يسرق منه ، فحكم بأنه سارق ، ولكن فى هذا القول نظر ، ولعله محمول على أن أهله يسكنون فيه ، فهم حراس ، ويتحقق بهم الحرز ، وقد قالوا ان البيوت التى فى البساتين أو الطرق ، أو الصحراء ، وليست فى العمران ، فان لم يكن بها أحد فليست حرزا ، لأن من ترك متاعه فى مكان خال من الناس والعمران ، وانصرف عنه لا يعد حافظا له وان أغلق عليه ، وأحكم الإغلاق ، وان كان فيها أهلها أو عليها حراس ، فهى فى حرز مثلها ، وان كان لابسا ثوبا أو متوسدا له فهو محرز ، وقد قطع النبى صلى الله عليه وسلم فى ذلك .

ويستفاد من هذا كله أن السرقة التى توجب القطع ، يجب أن يكون صاحب المال قد قام بحق حفظه وصيانته ولم يعرضه باهماله للضياع .

ويلاحظ أنه اذا تحقق الاعتداء ، ولم يجب الحد يقوم مقامه التعزير ، كما يلاحظ أنه كان التشديد فى تعريف السرقة التى توجب الحد ، لتكون اقامة الحد فى أضيق دائرة ممكنة .

٩٠ ـ وثانى الأمور التى يجب بيانها قبل الخوض فيما تدل عليه النصوص هو نوع المال الذى يعد أخذه من حرز مثله سرقة ، فقد تكلم الفقهاء فيه باسهاب ، ووضحوا معناه ، فقالوا ان المسروق يجب أن يكون



مالا متقوما ، لا شبهة فيه ، ولا قصور فى ماليته ، بأن يكون مما يتموله الناس ، ويعدونه فى أغراضهم المختلفة . ويتنافسون فى طلبه ، ويعتزون بالحصول عليه ، وعلى ذلك لا يصح أن يكون المال من توافه الأموال كالتراب والطين ، وما يشبههما مهما تبلغ قيمته ، وقد روى عن أم المؤمنين عائشة رضى الله تعالى عنها ، أنه كان لا يقطع فى الأشياء التافهة فى نظر الناس ، وان كان لها قيمة قد تبلغ النصاب .

وكذلك لا يقطع من سرق ما ليس بمال ، فانه لا قطع فيه كمن يسرق حرا أو يختطفه فانه لا قطع ، ولكن يعزر أشد التعزير ، فسقوط القطع لا يقتضى سقوط العقوبة ، لأن معنى الجريمة لا يزال قائما ، وان زال عنه وصف السرقة الموجبة للحد ، لأن الحد له شروط فى المسروق يجب تحقيقها ، ولم تتحقق .

وهناك صور لبعض الأموال اختلف الفقهاء فى وجوب الحد فيها ، ولنذكر بعضها ، فمن مناقشة الأموال فيها يتبين الفقه فى موضوعها .

ومن هذه الصور اذا سرق حرا صغيرا ، فقد قال الجمهور لا قطع فيه ، لأن المالية غير متوافرة ، وقال بعض قليل من الفقهاء ان سرقة الحر الصغير غير المميز توجب القطع ، لأنه سرقة واسترقاق فهى أولى بالقطع ، وان كان مع الصغير الحر حلى أو ثياب ، فقد قالوا أيضا انه لا حد ، لأنها لم تكن مقصورة بالأخذ وخالف فى ذلك بعض الفقهاء .

ومنها اذا سرق عبدا صغيرا غير مميز فقد قال جمهور الفقهاء يقطع فيقام عليه الحد ، لأنه سرق مالا ، ولكن روى عن أبى يوسف صاحب أبى حنيفة لا يقام الحد ، وحجته أن العبد ليس بمال من كل وجه ، بل هو مال من وجه آدمى من وجه ، فكانت المالية متحققة على وجه الكمال ، وشروط اقامة الحد يجب أن تكون متحققة على وجه الكمال ، ليتحقق العقاب الكامل .

وحجة الجمهور أنه مال من كل وجه لوجود المعنى الحقيقى للمالية باستحقاقه للبيع والشراء ، فالمالية ثابتة من كل وجه على الكمال ، والصغير غير المميز لا بد له على نفسه فيكون كالبهيمة .

ولكن اذا كان العبد المسروق مميزا ، فانه لا يجب الحد ، لأنه وان كان مالا من كل وجه له سلطان كامل على نفسه ، فلا يعد محرزا وان كان مملوكا .

وهكذا نجد الفقهاء شددوا فى ضرورة أن يكون المسروق من الأموال التى تثبت ماليتها كاملة ، وكل ذلك لأن هذا الحد كامل فى العقاب ، فلا بد أن يكون سببه كاملا فى كل نواحيه ، حتى انهم لم يسيغوا القطع فى التراب والطين والحصى ، واللبن ، والآجر والفخار ، بل انهم قالوا لا قطع فى الزجاج ، وقالوا فى تعليل عدم القطع فيها أنها من جنس المباحات ، ولكن يجب أن يكون الزجاج فى عصرنا من قبيل المال الكامل المالية ، لأنه ليس من توافه الأموال ، ولا من جنس الأموال المباحة بكونها .

٩١ ـ وثالث الأمور التى يجب بيانها : أنه لا بد فى المال المسروق أن يكون كامل الملكية ، وأن يكون متقوما ، وعلى ذلك لا قطع فى مال مباح لم يتم احرازه ولو أخذ بغير اذن الإمام ، وعلى ذلك لا قطع اذا سرقت العارية من يد المستعير ، لأن يده ليست يد ملك .

وقالوا لو سرق المسلم من بيت المال لا يقطع ، ولنترك الكلمة لابن قدامة يبين هذا الموضوع فقد قال : ولا قطع على من سرق من بيت المال ، اذا كان مسلما ، ويروى ذلك عن عمر ، وعلى رضى الله عنهما ، وبه قال الشعبى والنخعى ، والشافعى وأصحاب الرأى ، وقال مالك وحماد يقطع بظاهر الكتاب ـ أى لأن النص يشمله من غير تخصيص ـ ولنا ما روى ابن ماجة باسناده عن ابن عباس أن عبدا من رقيق الخمس ـ أى الخمس المتخصص لبيت المال من الغنائم ـ سرق من الخمس ، فدفع الى النبى صلى الله عليه وسلم ، فلم يقطعه ، وقال مال الله ، سرق بعضه بعضا ، ويروى ذلك عن عمر رضى الله عنه .



وسأل ابن مسعود عمر عمن سرق من بيت المال ، فقال أرسله .... وعن على رضى الله عنه كان يقول : ليس على من سرق من بيت المال قطع ، ولأن له من المال حقا ، فيكون شبهة تمنع وجوب القطع ، كما لو سرق من مال له شركة فيه ، ومن سرق من الغنيمة من له فيها حق ، أو لولده ، أو لسيده .

ونرى من هذا أنهم يعتبرون أن كل مسلم له حق فى بيت المال ، يكون له فيه شبه ملك ، ولا قطع مع شبهة الملك من السارق ولأن بيت المال لا يعد مالكا انما الملكية لكل المسلمين . وهذا منهم .

والأكثرون على أن الوالد لا يقطع اذا سرق من بيت مال ولده ، لأن له شركة فى هذا المال أثبتها قول النبى صلى الله عليه وسلم : ( انت ومالك لأبيك ) فان هذا الحديث أثبت ملكية للأب فى مال ولده .

٢ ـ واذا سرق أحد الزوجين الآخر ، فقد اتفق الفقهاء على أنه اذا كان غير محرز عنه فلا قطع ، وان كان محرزا عنه ، فانه قد اختلف الفقهاء فى ذلك ، فقد قال أبو حنيفة وأحمد فى رواية عنه ، والشافعى فى أحد قوليه ، انه لا قطع لوجود نوع شركة مالية بينهما ، وان لم تكن موجبة للملك ، ولأن الإحراز عن الزوجة أو الزوج مهما يكن لا يمكن أن يكون كاملا ، والحرز يجب أن يكون كاملا ليكون القطع ، ولتنتفى كل الشبهات ، ولأنه من المأثور عن عمر رضى الله عنه أنه منع قطع الخادم اذا سرق بعض متاع البيت ، فأولى ألا تقطع الزوجة ، وهى أقرب مودة ورحمة .

ومذهب مالك والثورى ، ورواية عن أحمد وقول للشافعى أنه اذا سرق أحد الزوجين الآخر من مال فى حرز مثله بالنسبة فانه يقطع لكمال الحرز ، ولانفصال الذمة فى الملكية .

وهناك قول ثالث عند بعض المالكية انه اذا سرق الزوج زوجته من مال فى حرز مثله بالنسبة له يقطع ، واذا سرقت هى لا تقطع ، والحق أن التفرقة ليس لها أساس علمى فقهى .

ولا يقطع الولد وان سفل ان سرق من مال أبيه أو جده وان علا ، وهذا قول الحنفية والشافعية والحنابلة لأن بينهما قرابة تجعل لأحدهما حقا فى مال الآخر ، يستوفى أحيانا من غير قضاء ، فكان ثبوت ذلك الحق شبهة مسقطة للحد ، وقال مالك وأبو ثور انه يقطع لعموم النص القرآنى ، ولأن هذه القرابة لا تمنع اقامة الحدود ، فانه لو زنى بجارية أبيه أو جده أقيم عليه الحد ، وفرق بين الحكمين أصحاب القول الأول أن القرابة التى توجب حقوقا مالية أوجدت شبهة فى السرقة ، وهذه القرابة لا أثر لها فى الزنى ، بل ربما تجعله أفحش وأشد .

وهكذا نجد الحد يضيق تطبيقه اذا كان للسارق نوع حق فى المال المسروق ، ولو كان ضعيفا ، لأنه وان كان ضعيفا يوجد الشبهة ، وان كان لا يوجد ملكا ، ولذا قالوا اذا سرق مسكين مال وقف كان على الفقراء والمساكين ، فانه لا يقطع ، لأن الوقف على الفقراء يجعل للفقير والمسكين حقا فيه ، وان كان ضعيفا ، وهو كاف لإسقاط الحد بوجود الشبهة(١) وجرى مثل هذا الخلاف فى السرقة بين ذوى الأرحام .

**٩٢** – وكما يجب أن تكون الملكية تامة لا يتعلق بها أى حق للسارق ولو كان ضعيفا ، لا بد أن تكون المالية تامة بان يكون مالا محترما فلا يقطع فى مال محرم الانتفاع به ، فلا قطع فى خمر أو خنزير ، اذا كان مالكه ذميا يستبيح استعماله ، أو مسلما لا يباح له استعماله ، وقد اتفقت على ذلك الآراء ، يستوى من يبيح للذمى استعماله كأبى حنيفة ، ومن لا يبيح كالشافعى وأحمد ، لأنه عند الجميع لا يعد كامل المالية ، وكمال المالية شرط فى وجوب القطع ، لأن نقصانها يوجد شبهة مسقطة للحد ، وأثر الاختلاف فى اباحته للذمى هو فى ضمان اتلافه ، لافى قطع اليد الذى يوجب أن يكون المال خاليا من كل شبهة فى ماليته .

وقد اتفق الفقهاء على أن سرقة آلات اللهو لا توجب القطع ، فسرقة العود

(١) راجع هذه الفروع فى المغنى ج ٨ ص ٢٧٦ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ .





أو الناى أو المزمار ، لأنها آلات للمعاصى عند من يحرمون الغناء بكل ضروبه ، وفيها شبهة عند من يبيحون بعض أنواع الغناء ، والشبهات تسقط الحدود .

**نصاب السرقة :**

**٩٣** – اتفق الرواة على أن النبى صلى الله عليه وسلم قطع يد السارق فيما قيمته مجن(١) ، فقد روى عن عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم قطع فى ثمن مجن ، وقد قدرت رضى الله عنها قيمة المجن بربع دينار ، وروى عنها أنها قالت تقطع يد السارق فى ربع دينار ، وهكذا تضافرت الأخبار على أن القطع فى قيمة مجن .

وقد اختلف العلماء فى قيمة المجن ، فالأكثرون على أن قيمته ربع دينار كما ذكرت أم المؤمنين عائشة رضى الله تعالى عنها ، ولكن الحنفية يرون أنه لا قطع فى أقل من عشرة دراهم ، ويبنون كلامهم على ما يأتى :

( أ ) ما روى عن عبد الله بن مسعود أنه قال لا قطع فى أقل من دينار أو عشرة دراهم ، وكانت قيمة الدينار تساوى عشرة دراهم بدليل أن الزكاة تجب فى مائتى درهم بنص النبى صلى الله عليه وسلم ، وقدرها الصحابة بعشرين دينارا .

وان هذا لأجل التوفيق بينه وبين ما روى عن النبى وما يقرره الحنفية ، وأن ذلك تقدير ابن مسعود لثمن المجن .

(ب) أن تقدير أم المؤمنين عائشة رضى الله عنها للمجن بربع دينار اجتهاد منها ، والاجتهاد من الصحابى لا يكون حجة على اجتهاد صحابى آخر ، ولم ينعقد اجماع بينهما على تقديره بربع دينار .

(ج) أنه قد روى التقدير بأكثر من ربع دينار ، فقد روى عن أبى سعيد الخدرى أنه قال لا قطع فى أقل من أربعة دراهم . ولهذا الاختلاس

(١) المجن ما يتقى به المقاتل ضربات العدو ، حتى لا يصل السيف الى مقتل له .

فى تقدير ثمن المجن ، كان الاحتياط للقطع أن يقدر ثمن المجن بأكبر تقدير روى عن الصحابة وللاحتياط كان يجب التقدير بعشرة ، وفوق ذلك قد ثبت اتفاق الصحابة فى القطع لعشرة دراهم ، واختلفوا فى القطع فيما دونها وهو أمر لا يثبت الا بالتوقف ، فكان الاحتياط أن يؤخذ بما اتفقوا عليه ، ويترك ما اختلفوا فيه ، ويقول فى ذلك أبو بكر الرازى • الأصل فى ذلك أنه لما يثبت باتفاق الفقهاء من السلف ومن بعدهم أن القطع لا يجب الا فى مقدار متى قصر عنه لم يجب وكان طريق اثبات هذا الضرب من المقادير التوقيف ( أى عن النبى صلى الله عليه وسلم ) أو الاتفاق ، ولم يثبت التوفيق فيما دون العشرة ويثبت الاتفاق فى العشرة أثبتناها ، ولم تثبت ما دونها لعدم التوقيف والاتفاق )(١) •

**ملاحظات :**

٩٤ ـ بعد هذا الشرح الموجز للنصوص ، ومدى تطبيقها لا بد من أن نذكر أمورا ثلاثة يتقاضانا البحث العلمى الخاص أن نذكرها سواء أكنا نوافق على بعضها أم لا نوافق لأن كمال البحث يوجب ذكرها •

أولها : أن الله تعالى عبر عن الذى يسرق ، ووجب حد السرقة عليه وهو قطع يده بقوله تعالى : ( والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله ) ، فجاء بعض الذين يبحثون(٢) وقال ان كلمة السارق وكلمة السارقة وصفان لا فعلان ، والوصف لا يتحقق فى الشخص الا بالتكرار فلا يقال لمن ظهر منه الجواد مرة انه جواد ، ولا لمن وقع منه الكذب مرة انه كذاب ، ولا للفاسق الذى لا يقول الحق أو المنافق الذى يخفى ما لا يبديه

(١) أحكام القرآن جـ ٢ ص ٤١٦ طبع استانبول •
(٢) أحكام القرآن جـ ٢ ص ٤١٦ طبع استانبول •



اذا صدق مرة انه صادق أو صدوق ، انما تقال هذه الأوصاف لمن يتكرر منه فعلها حتى تكون اسما له وعنوانا يعرف به •

وبتطبيق هذا على كلمة السارق والسارقة يكون المستحق للقطع هو من صار هذا وصفا له ، ولا يكون ذلك الا بتكرار الارتكاب ، ولا يكون بالفعل مرة واحدة ، وعلى حد تعبير القانونيين يكون ذلك العقاب للسارق العائد •

ويزكى هؤلاء الباحثون نظرهم بما يأتى(١) :

( ا ) أن الله تعالى يقول عقب آية السرقة والقطع : ( فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فان الله يتوب عليه ان الله غفور رحيم ) وان ذكر التوبة بعد الظلم ممن سرق لا يكون له محل فى الظاهر الا اذا كان العقاب لم يقع ، ولذا قال بعض الفقهاء ان التوبة تكون مانعة للقطع اذا كانت قبل القطع ، وان كان هؤلاء الباحثين ليسوا الكثرة ، بل انهم عدد ضئيل ربما لا يؤبه له ، ولكن ظاهر الآية يقرب من تفكيرهم ، والتوبة النصوح لا تكون فى الغالب ممن يتكرر منه الفعل ، بل انها تكون لمن يرتكب الفعل بجهالة ، ولذلك يقول الله تعالى : ( انما التوبة على الله للذين يعملون السوء بجهالة ثم يتوبون من قريب ، وبهذا الفهم يكون المعنى أن القطع لا يكون لمن فعل مرة وتاب ، ولكن للمتكرر منه الفعل •

(ب) وقد ثبت فى أخبار المخزومية التى سرقت ، أمر النبى صلى الله عليه وسلم بقطع يدها أنها كانت معتادة السرقة ، لأنها كانت معروفة بأنها لا ترد الودائع التى تودعها ، ولا العوارى التى تستعيرها ، حتى ظن بعض الحنابلة أن سرقتها كانت من هذا القبيل ، ولكن الأكثرين أو جمهور الفقهاء على أن سرقتها لم تكن من هذا النوع ، بل كانت الأخذ خفية من مال مملوك من حرز مثله ، ولكن من المؤكد أن المرأة كانت معروفة بذلك ، ومن كانت كذلك تعد السرقة وصفا لها •

والمخزومية هذه هى التى أهم قريشا أن يقطع النبى يدها ،

(١) لقد أشار الى هذا بعض الذين تكلموا فى الجنائى الإسلامى فى احدى ندوات الإذاعة المرئية •

فى تقدير ثمن المجن ، كان الاحتياط للقطع أن يقدر ثمن المجن بأكبر تقدير روى عن الصحابة وللاحتياط كان يجب التقدير بعشرة ، وفوق ذلك قد ثبت اتفاق الصحابة فى القطع لعشرة دراهم ، واختلفوا فى القطع فيما دونها وهو أمر لا يثبت الا بالتوقف ، فكان الاحتياط أن يؤخذ بما اتفقوا عليه ، ويترك ما اختلفوا فيه ، ويقول فى ذلك أبو بكر الرازى • الأصل فى ذلك أنه لما يثبت باتفاق الفقهاء من السلف ومن بعدهم أن القطع لا يجب الا فى مقدار متى قصر عنه لم يجب وكان طريق اثبات هذا الضرب من المقادير التوقيف ( أى عن النبى صلى الله عليه وسلم ) أو الاتفاق ، ولم يثبت التوفيق فيما دون العشرة ويثبت الاتفاق فى العشرة أثبتناها ، ولم تثبت ما دونها لعدم التوقيف والاتفاق )(١) •

**ملاحظات :**

٩٤ ـ بعد هذا الشرح الموجز للنصوص ، ومدى تطبيقها لا بد من أن نذكر أمورا ثلاثة يتقاضانا البحث العلمى الخاص أن نذكرها سواء أكنا نوافق على بعضها أم لا نوافق لأن كمال البحث يوجب ذكرها •

أولها : أن الله تعالى عبر عن الذى يسرق ، ووجب حد السرقة عليه وهو قطع يده بقوله تعالى : ( والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله ) ، فجاء بعض الذين يبحثون(٢) وقال ان كلمة السارق وكلمة السارقة وصفان لا فعلان ، والوصف لا يتحقق فى الشخص الا بالتكرار فلا يقال لمن ظهر منه الجواد مرة انه جواد ، ولا لمن وقع منه الكذب مرة انه كذاب ، ولا للفاسق الذى لا يقول الحق أو المنافق الذى يخفى ما لا يبديه

(١) أحكام القرآن جـ ٢ ص ٤١٦ طبع استانبول •

(٢) أحكام القرآن جـ ٢ ص ٤١٦ طبع استانبول •



اذا صدق مرة انه صادق أو صدوق ، انما تقال هذه الأوصاف لمن يتكرر منه فعلها حتى تكون اسما له وعنوانا يعرف به •

وبتطبيق هذا على كلمة السارق والسارقة يكون المستحق للقطع هو من صار هذا وصفا له ، ولا يكون ذلك الا بتكرار الارتكاب ، ولا يكون بالفعل مرة واحدة ، وعلى حد تعبير القانونيين يكون ذلك العقاب للسارق العائد •

ويزكى هؤلاء الباحثون نظرهم بما يأتى(١) :

( ا ) أن الله تعالى يقول عقب آية السرقة والقطع : ( فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فان الله يتوب عليه ان الله غفور رحيم ) وان ذكر التوبة بعد الظلم ممن سرق لا يكون له محل فى الظاهر الا اذا كان العقاب لم يقع ، ولذا قال بعض الفقهاء ان التوبة تكون مانعة للقطع اذا كانت قبل القطع ، وان كان هؤلاء الباحثين ليسوا الكثرة ، بل انهم عدد ضئيل ربما لا يؤبه له ، ولكن ظاهر الآية يقرب من تفكيرهم ، والتوبة النصوح لا تكون فى الغالب ممن يتكرر منه الفعل ، بل انها تكون لمن يرتكب الفعل بجهالة ، ولذلك يقول الله تعالى : ( انما التوبة على الله للذين يعملون السوء بجهالة ثم يتوبون من قريب ، وبهذا الفهم يكون المعنى أن القطع لا يكون لمن فعل مرة وتاب ، ولكن للمتكرر منه الفعل •

(ب) وقد ثبت فى أخبار المخزومية التى سرقت ، أمر النبى صلى الله عليه وسلم بقطع يدها أنها كانت معتادة السرقة ، لأنها كانت معروفة بأنها لا ترد الودائع التى تودعها ، ولا العوارى التى تستعيرها ، حتى ظن بعض الحنابلة أن سرقتها كانت من هذا القبيل ، ولكن الأكثرين أو جمهور الفقهاء على أن سرقتها لم تكن من هذا النوع ، بل كانت الأخذ خفية من مال مملوك من حرز مثله ، ولكن من المؤكد أن المرأة كانت معروفة بذلك ، ومن كانت كذلك تعد السرقة وصفا لها •

والمخزومية هذه هى التى أهم قريشا أن يقطع النبى يدها ،

(١) لقد أشار الى هذا بعض الذين تكلموا فى الجنائى الإسلامى فى احدى ندوات الإذاعة المرئية •

فتوسلوا اليه بالشفعاء ، فوقف خطيبا : ( ما بال أقوام يتشفعون فى حد من حدود الله ، انما أهلك الذين من قبلكم انهم كانوا اذا سرق الشريف تركوه ، واذا سرق الضعيف قطعوه ، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها ) ٠

(جـ) أنه قد روى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه انه لما أراد قطع يد شاب سرق ، قالت له أمه اعف عنه يا أمير المؤمنين ، فان هذه أول مرة ، فقال عمر لها : ان الله أرحم من أن يكشف ستر عبده لأول مرة ، ويظهر أن الإمام عمر رضى الله عنه يرى أن القبض على السارق متلبسا ، أو وجود شهود يشهدون ، يدل على التكرار ٠

هذا نظر بعض الباحثين فى عصرنا ، ولكن يعارضه أن الآثار الواردة لم يكن فيها ما يشير الى وجوب التكرار لإقامة الحد ، وأن سارق الرداء الذى امر بقطع يده النبى صلى الله عليه وسلم لم يساله أسبق منه ذلك أم لم يسبق ، الا أن يقال ان سرقة الرداء كانت وصاحبه بالمسجد قد وضعه فى مثل حرزه ، فالسرقة فى هذا المكان وفى مثل هذه الحال لا تكون الا ممن تكررت منه السرقة ٠

ويرد هذا النظر أيضا أن فقهاء المسلمين أجمعوا على القطع لأول مرة ، ولم يعرف مخالف لهذا من عصر النبى الى الآن ، الا تلك الرواية عن عمر رضى الله عنه التى لم يكن فيها تصريح باشتراط التكرار ، وان الإجماع حجة ٠

ونذكر هنا كلمة نهمس بها ، وهى أن الحدود غير مطبقة ، فلا يصح أن نخالف الإجماع ونوهن أقوال الفقهاء فى أمر غير مطبق ٠

٩٥ ــ الأمر الثانى الذى يجب أن نذكره ، وهو أمر يكثر ذكره الآن ، وهو حكم الذين ينبشون القبور ليسرقوا أكفان الموتى ، والنشالون ، وهم يسمون الطرارون ، والمفرد الطرار ٠

فاما النباش الذى يسرق أكفان الموتى ، فقد قال أبو حنيفة ومحمد الأوزاعى وسفيان الثورى لا تقطع يده ، ولو انه ارتكب ذنبا عظيما يعزر



عليه بأشد التعزير ، وقال الأئمة الثلاثة والظاهرية وغيرهم ان القطع يجرى فيه ، والخلاف فى هذه المسالة يقوم على أصلين :

**أحدهما** : فى أنه ينطبق عليه اسم السارق فى قوله تعالى ( والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله ) أو لا ينطبق ، فالذين قالوا بوجوب قطعه قرروا انه ينطبق عليه اسم السارق ، والذين لم يقرروا القطع قالوا أن له اسما قائما ، وهو النباش ، ولذلك لا يقطع ، ولا قطع عند الاشتباه ٠

**الثانى** : أنه أخذ مالا غير مملوك ، أو أخذ مالا مملوكا ، فالذين أوجبوا القطع ، قالوا انه أخذ مالا على حكم ملك الميت ، كالتركة قبل توزيعها ، أو هو ملك لأولياء الميت ، والذين منعوا القطع قالوا ان الميت لا يملك ، وفرض أن التركة على حكم ملك الميت هو فرض فقهى لتوزيع التركة ، وبيان حقوق الدائنين والوراثة قبل سداد الديون والتقسيم ، والفروض الفقهية لا تثبت ملكا حقيقيا ، وعلى فرض جواز ذلك فان الملكية موضع اشتباه ، ولا يقام الحد مع وجود الشبهة ٠

وأما الطرار فان اسم السارق ينطبق عليه ، لأنه يأخذ الأموال فى خفية ، ومن حرز مثلها ، اذ أنه يأخذها من جيوب الناس ، ويعتمد فى الاختفاء على غفلاتهم ، فهو لا يستغل الظلام فى السرقة ، ولكنه يختفى مع ذلك عن الأعين المراقبة ،و يمد يده فى اختفاء ، معتمدا على انشغال الناس ، وعلى مهارة يده ، فهو سارق قوى خفى سريع خطر ٠

٩٦ ــ والأمر الثالث الذى يجب أن نلاحظه هو أن الفقهاء احتاطوا كل الاحتياط أن تقطع الأيدى ، احتاطوا عليها فى اشتراط الحرز ، فشددوا فى اشتراطه ، وضيقوا فى معنى السرقة بسببه حتى انهم منعوا قطع يد الضيف اذا سرق من مضيفه ، وحافظوا على الأيدى فى اشتراط الملكية التامة ، كما اشترطوا الحرز التام غير الناقص ، واشترطوا فى الأموال التى تسرق أن تؤخذ وتنقل من حيز الى حيز بأن تنتقل من حرز مثلها الى يد السارق بل من الفقهاء من اشترطوا فى الأموال المسروقة ألا تكون مما

يتسارع اليه الفساد ، فمالك والحنفية والثورى لم يقطعوا لذلك ، والشافعى وأحمد اجازوا القطع ، وعلى هذا الخلاف اللحم والفاكهة الرطبة واللبن ، ومن الفقهاء من اشترطوا فى الأموال المسروقة الا تكون مباحة الأصل ، والإحراز وحده هو الذى أثبت ملكيتها ، كالطير بعد صيده ، والسمك كذلك ، والجواهر واللآلىء بعد الاستيلاء ، وذلك ممن اصطاد واستولى بالفعل ، لا ممن تلقى الملك عن هؤلاء ، فقد قال أبو حنيفة وأصحابه وأحمد ، لا قطع فى ذلك ، لأن الشركة الطبيعية فى هذه الأشياء المباحة لا تزال آثارها ثابتة وقال الشافعى ومالك وجب القطع لأن الملكية الخاصة استقرت ، وقد زالت الشركة العامة بالصيد والاستيلاء ، ومنهم من قال انه لا سرقة فى الأموال التى تكون منفعتها عامة ، وان كانت فى ملك خاص ، كالمصاحف ونحوها ، مما يكون الانتفاع بها قربة يتقرب بها الى الله تعالى .

٩٧ ـ وان الذى نستنبطه من هذا كله : ثلاثة أمور يجب أن توضع فى الاعتبار :

**أولها** : أن الفقهاء ضيقوا فى دائرة السرقات التى تقطع بها الأيدى صيانة لجسم الإنسان من التشويه ما أمكن ، الى درجة اننا نبحث عن السرقة التى تنطبق عليها هذه الشروط ، سواء فيها ما كان موضع اختلاف أو اتفاق ، فاننا نجد احوالا نادرة تقطع فيها الأيدى ، وانه مع ندرة القطع يكون فيه من الترويع للسارقين ما يحفظ أمن الآمنين .

**ثانيها** : أننا اذا دعونا الى تطبيق حد السرقة ، فاننا لا نقطع الا فيما اجمع الفقهاء على القطع فيه ، فاذا كان ثمة اختلاف ، فاننا نأخذ بقول من يمنع القطع ، ولا نأخذ بقول من يتشدد ، لأن موطن الخلاف يكون فيه شبهة ، والحدود تسقط بالشبهات كما قررنا من قبل .

**ثالثها** : أن عقوبة السرقة للترويع ، وافزع السارقين ، وان ذلك يتحقق باعلان العقوبة فقط وثبوت التطبيق ، ولو فى أيد محدودة ، فان العبرة فى الترويع بالإعلان ، من غير نظر الى كثرة الأيدى ، أو قلتها ، وأن البلاد التى تطبق هذا الحد الحاسم لمادة الشر لا تقطع الا أيد قليلة ، لو وزنت



بجرائم السرقات التى تذهب الأرواح فى سبيلها لا تعد شيئا مذكورا بجوارها ، فعلى الذين يذهب بهم فرط شفقتهم بالمجرمين أن يعلموا أن الأيدى التى تقطع ستكون قليلة جدا ، ولكنها حاسمة قاطعة رادعة للأشرار ، والله عليم حكيم .

## نصوص قطع الطريق

٩٨ ـ وردت فى قطع الطريق نصوص قرآنية وأحاديث نبوية ، فاما القرآنية ، فهى قوله تعالى :

( انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ، ويسعون فى الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزى فى الدنيا ، ولهم فى الآخرة عذاب عظيم ، الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم ) .

ومن الأحاديث النبوية ماروا ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : ( من حمل علينا السلاح فليس منا ) وهذا حديث متفق عليه .

ومن الأحاديث أيضا ماروا أبو هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : ( من خرج على الطاعة وفارق الجماعة ومات فميتته جاهلية ) .

ولا شك أن هذه الحال تنطبق على قطاع الطريق .

وروى عن ابن عباس فى شأن قطاع الطريق ، وتفسير النص القرآنى الوارد فى أحكام قطاع الطريق : اذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا ، واذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا ، واذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف ، واذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالا نفوا من الأرض ، روى هذا الأثر الشافعى فى مسنده .

٩٩ ـ هذه النصوص الواردة فى قطاع الطريق ، أو فى جريمة الحرابة وحدها ، واننا نحصر كلامنا فى هذا الموضوع .

**أولا** : فى معنى قطع الطريق ، أو الحرابة ، وعلى من تنطبق .

وثانيا : فى بيان هذه العقوبات ٠

وثالثا : فى بيان السبب فى شدتها ، وما أدى اليه تطبيقها ٠

**معنى الحرابة :**

١٠٠ ـ أخذ اسم الحرابة من تعبير الله تعالى عن هؤلاء فى القرآن بانهم ( يحاربون الله ورسوله ) فهم يعلنون الحرب على أمن المسلمين ، وعلى جماعتهم ، ومن كانوا كذلك يحاربون الله ورسوله ، لأنهم يحاربون شرعه ، ويحاربون المجتمع الإسلامى الذى جاء الإسلام لحمايته ، ووضع الحدود المانعة الزاجرة فيه ، ونسبة المحارب الى أنه يحارب الله تعالى مجاز من ناحيتين :

الناحية الأولى ـ أنه لم يعلن الحرب على الدولة نفسها ، ولكن على أمنها ، وأقيم الحرب على الأمن مقام اعلان الحرب على الدولة الإسلامية ٠

الناحية الثانية ـ أن الله تعالى لا يحارب ، ولكن اعتبرت محاربة أحكامه محاربة له ، ولقد قال فى ذلك أبو بكر الرازى : فى قوله تعالى ( يحاربون الله ) هو مجاز ، وليس بحقيقة ، لأن الله تعالى مستحيل أن يحارب ، وهو يحتمل وجهين أحدهما ـ أنه سمى الذين يخرجون ممتنعين مجاهدين باظهار السلاح وقطع الطريق محاربين ، لما كانوا بمنزلة من حارب غيره من الناس ومانعه ، فسموا محاربين تشبيها لهم بالمحاربين من الناس ، كما قال تعالى : ( ذلك بانهم شاقوا الله ورسوله ) وقوله تعالى : ( ان الذين يحادون الله ورسوله ) ومعنى المشاقة أن يصير كل واحد منهما فى شق يباين صاحبه ، ومعنى المحادة أن يصير كل واحد منهما فى حد على وجه المفارقة ، وذلك يستحيل على الله تعالى ، اذ ليس بذى مكان فيشاق أو يحاد أو تجوز عليه المفارقة ، ولكنه تشبيه بالمحادين ، اذ صار كل واحد منهما فى شق وناحية على وجه المباينة وذلك منه على وجه المبالغة فى اظهار المخالفة ، أفكذلك : ( يحاربون الله ورسوله ) ٠٠٠ ويحتمل أن يريد الذين يحاربون أولياء الله ورسوله ، كما قال تعالى : ( ان الذين يؤذون الله ورسوله ) والمعنى يؤذون أولياء الله ٠٠ وقد يصح اطلاق لفظ المحاربة على الله ورسوله على من عظمت جريرته



بالمجاهرة بالمعصية ، والدليل على ذلك ماروى زيد بن أسلم عن أبيه أن عمر ابن الخطاب رأى معاذ بن جبل يبكى ، فقال : ما يبكيك ؟ قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ( اليسر من الرياء شرك ، من عادى أولياء الله ، فقد بارز الله بالمحاربة ٠٠ ومن حارب مسلما على أخذ ماله فهو معاد لأولياء الله تعالى ، محارب لله تعالى بذلك )(١) ٠

١٠١ ـ نقلنا هذا الكلام بطوله ، لأنه بيان لمعنى المحاربة لغة ، وان القرآن يفسر ابتداء بالمدلولات اللغوية ، فهى المفتاح لمعانيه ، وليست الاصطلاحات الفقهية هى المفسرة ابتداء لمعانى القرآن ، بل ان المعنى اللغوى هو القياس الضابط لسلامة الاصطلاح فى دلالته ، وخصوصا أن الفقهاء قد اختلفوا فى مفهوم الحرابة ومدى دلالتها ، فلا بد من الرجوع الى أصل المعنى اللغوى لنعرف أسلم هذه الآراء ، وأقربها لما يدل عليه القرآن ٠

وأول ما يواجهنا فى الموضوع أن الفقهاء سموا الحرابة قطع الطريق الآمن ، ومفهوم أن يكون ذلك فى داخل الدولة الإسلامية من رعاياها ، لا من أعدائها ، لأن قطع الطريق على جماعة المسلمين من غير المسلمين هى الحرب الحقيقية ، وليست الحرابة التى تتلاقى مع الحرب فى أصل الاشتقاق ، وتختلف عنها فى حقيقتها ٠

ولذلك كانت التعريفات فى كتب الفقه تدور حول معنى قطع الطريق ، فيعرف الحنفية الحرابة أو قطع الطريق بأنها الخروج على المارة لأخذ المال على سبيل المغالبة على وجه يمنع المارة من المرور ، ويقطع الطريق ، سواء أكان من جماعة أم من واحد بعد أن يكون له قوة القطع ، وسواء أكان القطع بسلاح أم بغيره من العصا والحجر والخشب ونحوها ، لأن انقطاع الطريق يحصل بكل من ذلك ، وسواء أكان بمباشرة الكل أو التسبب من البعض بالإعادة والأخذ ، لأن القطع يحصل بالكل كما فى السرقة ، ولأن هذا من عادة القطاع ، أعنى المباشرة من البعض ، والإعانة من البعض فلو لم يلحق

---

(١) أحكام القرآن لأبى بكر الرازى الشهير بالجصاص ج ٢ ص ٤٠٦ ٠

التسبب بالمباشرة فى سبب وجوب الحد لأدى ذلك الى انفتاح باب قطع الطريق ، وانسداد حكمه ، ولهذا الحق التسبب بالمباشرة فى السرقة ، كذا هاهنا ، وان هذا النص يستفاد منه :

أولا : أن قطع الطريق يتصور من الواحد ، اذا كانت له قوة يستطيع بها قطع الطريق .

ثانيا : أن الحنفية خالفوا أصل مذهبهم فى قطع الطريق ، وهو اعتبار التسبب كالمباشرة اذا كانوا جميعا قد تعاونوا على الإثم والعدوان ، فيكون مثلا لبعضهم التدبير ، وللآخرين التنفيذ . أو لبعضهم اعداد السلاح ، وللآخرين الضرب والرمى ، وهكذا ...

وان فقهاء الأمصار قد اتفقوا على معنى الحرابة كما صوره الحنفية فى الجملة ، واختلفوا فى مدى تطبيق هذا المعنى ، وهذا المعنى هو أن يكون لقاطع الطريق قوة تقطع على المارة السبيل ، ويتعرضوا بها لسلب أموالهم أو ازهاق أرواحهم ، ولا يستطيعوا دفعا لقوتهم ، ولا يجدوا من يغيثهم اذا استغاثوا .

وهذا المعنى متفق عليه ، ولكن الاختلاف كان فى موضع تحققه .

وقد اختلفوا فى المكان الذى يصح أن يكون فيه قطع الطريق ، فمالك والظاهرية لا يشترطون لقطع الطريق مكانا معينا ، فحيث تحقق اخافة المارة فهى حرابة ، لا فرق بين أن يكون ذلك فى الفيافى والقفار ، أو فى القرى والأمصار فحيث لا يأبه السابلة الطريق ، ولا يجدون من يسعفهم بالدفع فان الحرابة تتحقق ، وقد قال القرافى فى الذخيرة ! وفى الجواهر : المحارب هو المشهر بالسلاح لقصد السلب كان فى مصر أو فيفاء شركة أم لا ذكرا أو أنثى ، ولا تتعين آلة مخصوصة ، حبل أو حجر أو خنق باليد أو بالفم ، أو غير ذلك فهو محارب ، وان لم يقتل ، وكل من قطع الطريق وأخاف السبيل فهو محارب ، أو حمل السلاح بغير عداوة ولا نائرة ، وكذلك قتل الغيلة بأن يخدع رجلا ، أو مشى حتى يدخله موضعا ، فيأخذ ما معه ، وان دخل دار بالليل ، فاخذ مالا مكابرا ومنع الاستغاثة فهو محارب ، والخناق لأخذ المال محارب ، وكل من قتل أحد على ما معه فهو محارب ، فعل ذلك برجل



أو بعبد أو بمسلم أو ذمى ، وفى الكتاب اذا قطع أهل الذمة الطريق الى مدينتهم التى خرجوا منها فهم محاربون ، ومن دخل عليك دارك ليأخذ مالك فهو محارب(١) .

وترى من هذا أن المذهب المالكى يوسع معنى الحرابة ، حتى يشمل المعنى كل الأماكن ، حتى الدار اذا دخل السارق مسلحا ، ومعه قوة ، وبشمل القتل غيلة ، وبذلك يدخل فى المحاربين الجماعات التى تتفق على الأعمال الجنائية التى يكون من بينها القتل ، اذ أن من عملهم القتل غيلة ، وهو من قسم الحرابة كما رأيت فى مذهب مالك رضى الله عنه ، وقريب من هذا النظر أهل الظاهر بالنسبة للمكان ، فقد جاء فى المحلى ما نصه :

( ان المحارب هو المكابر المخيف لأهل الطريق المفسد فى سبيل الأرض ، سواء بسلاح أو بلا سلاح أصلا ، سواء ليلا أو نهارا فى مصر أم فى فلاة ، أو فى قصر الخليفة ، أو الجامع سواء فعل ذلك بجند أو غيره ، منقطعين فى الصحراء أو أهل قرية ، سكانا فى دورهم ، أو أهل حصن كذلك ، أو أهل مدينة عظيمة أو غير عظيمة . كذلك واحدا أو أكثر ، كل من حارب المارة وأخاف السبيل بقتل نفس ، أو أخذ مال أو لجراحة ، أو لانتهاك فرج ، فهو محارب عليه وعليهم ، كثروا أو قلوا ) .

ونرى أن هذا الرأى لا ينظر الا الى معنى قطع الطريق ، فحيث تحقق المنع والاستغاثة ، وبعد الغوث ، أو عدم جدواه ، فان الحرابة تتحقق فلا يلتفت الى نوع السلاح ، ولا الى كثرة ارتكاب الجرائم فى المكان أو عدم كثرتها انما يلتفت فقط الى تحقق معنى قطع الطريق .

١٠٢ ـ وهنا رأى مقابل لهذا ، وهو رأى لا ينظر فيه الى المعنى فى الإخافة ومنع المرور ، أو الإغارة ، بل هو ينظر الى أمرين :

أحدهما : الى مقدار سلطان الأمن وسيطرته .

وثانيهما : الى قرب الإغاثة وبعدها ، وهذا الرأى يفرق بين جريمة الحرابة ، والجرائم الأخرى بأن الجرائم الأخرى ترتكب حيث يكون للدولة

(١) الذخيرة للقرافى ج ٨ من المجلد المخطوط ، اعتمدنا فى النقل على كتاب الأستاذ أحمد فتحى بهنسى ( الجرائم فى الفقه الإسلامى ) .

سلطان مانع ، وللناس اغاثة قريبة ، فحيث كان هـذان قائمين ، فالجريمة لا تدخل فى باب الحرابة ، وتكون كسائر الجرائم ، وان تخلف هـذان الأمران فان الجريمة تكون حرابة ، حيث يضعف الغوث،وحيث يبعد عن أمن السلطان، ولذلك كانت الغلظة فى العقوبة وكانت الشدة ، وكانت المغالبة ، وكان قبول التوبة قبل القدرة ليسهل على السلطان حملهم على الطاعة ، وجعلوا الدليل على ضعف السلطان وبعد الخوف دليلا ماديا ، وهو بعد المكان عن قوة السلطان ، وعلى رأس القائلين بهـذا الرأى أبو حنيفة ، فقد قال : ان هؤلاء لا يعتبرون محاربين الا اذا كانوا فى غير مصر أو قرية ، ويبعدون عنهما ، واخذ بهـذا الرأى أكثر فقهاء الشيعة .

وحجة هـذا الرأى أن قطع الطريق يقتضى الانقطاع عن الناس ، وعن قوة الدولة ، والطريق لا ينقطع من المرور أو يمكن قطعه على المارين الا خارج الأمصار والقرى ، وحيث ينقطع مرور الأكثرين من الناس الذى يكون فى ذاته أمنا ، وخالف أبو يوسف شيخه أبا حنيفة ، وقرر أن العبرة اذا بالغوث ، وامكانه ؛ ولذا قال ان قطع الطريق يتحقق فى المصر والقرية كانوا بحيث يستطيعون أن يقطعوا المارة ويخيفون الناس ، ولا يجاب الغوث ، ولا يشترط أبو يوسف الا القدرة على الإخافة ، ولا يشترط سلاحا معينا ، سيفا أو غيره محددا أو غير محدد .

وروى عنه انه قال فى قطاع الطريق فى المصر ان قاتلوا نهارا بسلاح يقام عليهم الحد ، وان قاتلوا بخشب لا يقام عليهم الحد ، لأن السلاح يمكن ان يجهز على المارة سريعا ، فلا يلحقهم الغوث ان طلبه ، وأما الخشب ، فانه لا يقضى على المجنى عليه سريعا فيمكن أن يلحقه الغوث ، ونجد من هـذا ان ابا يوسف يجعل الأساس فى تحقيق معنى الحرابة هو سرعة الغوث أو بعده .

ولقد قال الكاسانى فى البدائع ان الاختلاف بين أبى حنيفة وأبى يوسف اختلاف زمان ، لا اختلاف رأى ، فالأمصار والقرى كان سلطان الدولة فيها قويا قائما يرهب العصاة ويخيف المفسدين ، وكان للناس قدرة عليهم ، ولذا قرر أن القطع لا يتصور فى المدائن والقرى ، وما بين القرى ، وقد أدرك أبو يوسف ضعف سلطان الدولة والناس فى بعض الأمصار والقرى ،



فقرر أن قطع الطريق يتصور فيها ، ولنترك الكلمة له فى بدائعه : ( وقيل انما أجاب أبو حنيفة عليه الرحمة على ما شاهده فى زمانه ، لأن أهل الأمصار كانوا يحملون السلاح ، فالقطاع ما كانوا يتمكنون من مغالبتهم فى المصر ، والآن ترك الناس هذه العادة ، فيمكن القطاع المغالبة ، فيجرى عليهم الحد ، وعلى هذا قال أبو حنيفة فيمن قطع الطريق بين الحيرة والكوفة انه لا يجرى عليه الحد ، لأن الغوث كان يلحق هذا الموضع فى زمانه ، لاتصاله بالمصر ، والآن صار ملتحقا بالبرية ، فلا يلحق الغوث ، فيتحقق القطع ) .

وفى الحق أن أبا حنيفة نظر الى قدرة المحاربين على قطع الطريق ، بحيث لا يشك فى هذه القدرة ، حتى يقام عليهم الحد ، ولا تكون شبهة فى ارتكابه ، ونظر الى تحقيق معنى المحاربة ، بحيث تكون قوة مفسدة تحارب الخير ، ولا تقوى الدولة عليهم الا بقوة مسيطرة تنكل بهم ، وأبو يوسف نظر الى الغوث فقط ، ومالك والظاهرية نظروا الى معنى الاعتداء بالسرقة وغيرها مع استعمال القوة بالسيف أو غيره ، ولو بالحيلة على رأى مالك ، وقد أخذ برأى أبى يوسف الشافعى والأوزاعى والليث بن سعد وأبو ثور ، وقد نظروا الى قرب الغوث فقط من غير نظر الى مكان ، فكان المصر وغيره سواء ، بل انهم ان قطعوا الطريق فى المصر كان دليلا على شكة وقوة وقدرة على المغالبة عندهم ، فيكون أوغل فى قطع الطريق ، ومعنى قطع الطريق يكون أوضح ، فهؤلاء كما ترى يريدون تحقيق معنى قطع الطريق ، وأبو حنيفة ومن معه ينظر الى معنى المحاربة .

وفى المذهب الحنبلى ثلاثة أقوال :

أولها : كقول أبى حنيفة ، وهذا رواية عن أحمد رضى الله عنه .

وثانيها : أن قاطع الطريق فى المصر يعد قاطع طريق ، مادام الغوث بعيدا وليس قريبا .

وثالثها : قول القاضى أبى يعلى : ( ان كان قطع الطريق فى المصر مثل أن كبسوا دارا ، فكان أهل الدار بحيث لو صاحوا أدركهم الغوث ، فليس هؤلاء بقطاع طريق ، لأنهم فى موضع يلحقهم الغوث عادة ، وان حصروا قرية أو بلدا ففتحوه وغلبوا على أهله ، أو محلة منفردة ، بحيث لا يدركهم

الغوث عادة ؛ فهم محاربون ، لأنهم لا يلحقهم الغوث ، فاشبهوا قطاع الطريق ) .

وان اشتراط السلاح القوى أيا كان نوعه أمر متفق عليه عند الجمهور ، وروى عن ابى حنيفة انه يشترط أن يكون سلاحا محددا ، وغير المحدد لا يغنى عنه ، ولكن ليست هذه هى الرواية المشهورة .

١٠٣ ـ واننا لو أردنا بيان مرامى هذه الاقوال لكانت ملخصة فى اربعة أمور :

أولها : أن مالكا والظاهرية نظروا الى معنى العنف ، والغلبة الشخصية بالنسبة للجانى على المجنى عليه فان كان المجنى عليه بحيث لا يستطيع دفعا ، كان الجانى محاربا ، ولذا اعتبر من يأخذ المال من الدار مانعا غوث من يستغيث من أهلها محاربا ، واعتبر من يقتل غيلة محاربا ، وقريب من ذلك الظاهرية .

وثانيها : أن أبا حنيفة نظر الى معنى القدرة الغالبة فى المحارب ، وخروجه على سلطان الدولة مغالبا ، فهو خارج على السلطان أولا ، ومرتكب الجرائم مع الناس ثانيا .

ولذا فرق الحنفية بين الحرابة والبغى ، بأن الحرابة خروج من غير تأويل ، أما البغى فخروج بتأويل ، فهو يريد تحقيق معنى الحرب ، ولو جزئيا فى داخل الدولة .

القول الثالث : نظر الى قرب الغوث أو بعده مع القدرة ، ومغزاه أن الحرابة لا تتحقق الا فى بعد الإغاثة من الحاكم أو الناس ، فهو قد نظر الى واقعة الحرابة ومدى تحقق دفع الأذى عن المجنى عليه .

والقول الرابع : المنسوب لأبى يوسف الذى فصل بين الليل والنهار من حيث أن النهار اشترط فيه السلاح ، والليل لم يشترط فيه السلاح المحدد كالسيف ونحوه ، وكان ملاحظا امكان الغوث ، ومفرقا فيه بين غوث الليل حيث الناس نيام ، وغوث النهار حيث اليقظة ، وقد بينا وجهة النظر عند أهل كل رأى .

١٠٤ ـ وهل يشترط لتحقق المحاربة المجاهرة بالعصيان والتمرد مع تكوين قوة تؤيد هذه المجاهرة ؟ يظهر أن أبا حنيفة وأصحابه والحنابلة



والشافعية الذين لا يعتبرون القتل غيلة ، ولا كبس الدار للسرقة محاربة يشترطون ذلك الشرط ، وقد جاء فى المغنى ما يفيد هذا ، ففيه ما نصه : ( أن يأتوا مجاهرة ويأخذوا المال قهرا ، فأما ان أخذوه مختفين ، فهم سراق ، وان اختطفوه وهربوا ، فهم منتهبون ، لا قطع عليهم ، وكذلك ان خرج الواحد أو الإثنان على آخر قافلة ، فاستلبوا منها شيئا ، فليسوا بمحاربين ، لأنهم لا يرجعون الى منعه ، وان خرجوا على عدد يسير فقهروهم فهم قطاع طريق ) .

وان هذا الكلام يستفاد منه أمران : وهو أن وجود المجاهرة بالعصيان شرط لتحقق قطع الطريق أو الحرابة ، وان ذلك واضح فى أنه شرط عند الذين لا يعتبرون القتل غيلة ، وكبس الدار للأخذ عنوة من قطع الطريق ، أما بعض الحنابلة والمالكية والظاهرية الذين يعتبرون ذلك من قطع الطريق ، فانهم لا يشترطون ذلك الشرط ، ويستفاد منه أيضا ـ أن الواحد أو الإثنين لا يعتبران قطاع طريق الا اذا كان من يخرجون عليهم عددا يسيرا .

والقتل غيلة شدد المالكية فى اعتباره من الحرابة ، وقالوا فى ذلك أن القتل غيلة يتحقق فيه معنى القوة فى القاتل وعدم القدرة على الاستغاثة من المقتول ، ويقول فى ذلك ابن العربى فى أحكام القرآن :

( والذى نختاره ان الحرابة عامة فى المصر ، والقفر ، وان كان بعضها أفحش من بعض ، ولكن اسم الحرابة يتناولها ، ومعنى الحرابة موجود فيها ، ولو خرج بعصا فى المصر يقتل بالسيف ، ويؤخذ فيه بأشد من ذلك لا بأسره ، فانه سلب غيلة ، وفعل الغيلة أقبح من فعل المجاهرة ، ولذلك دخل العفو فى قتل المجاهرة ، فكان قصاصا ، ولم يدخل فى قتل الغيلة ، وكان حرابة ، فتحرر أن قطع السبيل موجب للقتل )(١) .

ولا شك أن اعتبار الغيلة من قبيل المحاربة يحتاج الى نظر كبير ، لأن المجاهرة التى هى من مقتضيات معنى المحاربة غير قائمة ، اذ أن الاغتيال والمجاهرة نقيضان لا يجتمعان ، لأن هذه تكون باعلام ، والآخر يكون فى اختفاء ، ولا يمكننا اعتبار الغيلة من قبيل المحاربة الا اذا كانت ثمرة اتفاق جنائى تقوم به جماعة يكون عملها هو الاغتيال ، كتلك الجماعة التى

(١) ابن العربى ١٦٧ ج ١ الجرائم فى الفقه الإسلامى للأستاذ فتحى بهنسى ص ٨٢ .

تقوم بجرائم القتل غيلة للسياسيين أو أصحاب الأعمال ، فان هؤلاء يمكن أن يعدوا محاربين لهذا الاتفاق ، والتذرع بكل الوسائل لتنفيذ مأربهم ، وان هذا الاتفاق والتنفيذ يصح أن يقوم مقام المجاهرة ، وانه فى كثير من الأحيان تكون هذه الجماعات معروفة بما يراه المجتمع من عملها المستمر بالقتل غيلة ، وبالنهب والتخريب ، وأحيانا تعلن نفسها فى منشورات تكتبها ، وفى هذه الحال تكون المجاهرة ثابتة قائمة ، وان كان الأشخاص غير معروفة أماكنهم ولا أشخاصهم بالتحديد ، وانه فى هذه الحدود نرى مذهب مالك معقولا فى معناه ، ولعل العصر الحاضر يكشف عن سلامة هذه المذاهب فى هذه الحدود ، فعصابات اللصوص فى أمريكا وأوربا والمنظمات الإرهابية فى تلك البلاد ، ترتكب جرائمها غيلة ؛ واذا كانت لم تجاهرحسيا ، فهى معلنة معروفة .

وانى أرى أن مثل هذه المنظمات السرية التى تظهر آثارها فى الاغتيال والتخريب ينطبق عليها تعريف المحاربين فى كل الآراء الا الذين اشترطوا الصحراء والخروج الى الأمصار ، وأقول ما نقله صاحب البدائع من أن رأى أبى حنيفة كان مأخوذا من أعمال الحرابة فى زمانه ، ولو أردنا أن نطبق قوله وسببه على المنظمات فى هذا العصر لوجدناه ينطبق عليه ، وكذلك قول غيره من العلماء المخالفين لمالك رضى الله عنهم .

وعلى ذلك تكون عقوبة هؤلاء هى ذات العقوبة التى نص عليها القرآن الكريم فى كتابه الكريم .

١٠٥ ـ وقد اتفق الفقهاء على أن المحاربين لا يكونون مستحقين للعقاب الذى اشتمل عليه النص الا اذا كانوا مكلفين بأن كانوا بالغين عقلاء ، لأن ذلك شرط اقامة الحدود .

وهل تشترط الذكورة لتحقق معنى المحاربة ؟ الجمهور من الفقهاء على أن ذلك ليس بشرط لأن المرأة قد تتحقق منها المحاربة والتمرد ، ولا تمنعها انوثتها من جريمة الحرابة ولها قوة على ذلك ، وان لم تفعل بقوتها تفعل بتدبيرها وتوجيهها ورأيها ، وحمايتها لظهور المقاتلين أو العصاة بالفعل ، لأن من النساء من كن يقدن المعارك فى حروب الخوارج ويقاتلن .



ومن أبى حنيفة روايتان : احداهما رواية ظاهر الرواية أنه يشترط الذكورة ، لأن ركن تلك الجريمة هو الخروج على المارة على وجه المحاربة والمغالبة ، وذلك لا يتحقق فى النساء عادة لرقة قلوبهن ، وضعف بنيتهن ، ولسن من أهل الحرب فلا يكن من أهل الحرابة ، ولذلك لا يقتلن فى دار الحرب اذا كان بين المسلمين والأعداء حرب ، لا يقتلن ولو كن فى الميدان ونرى أن أساس هذه الرواية هو التلاقى بين الحرب والحرابة فى نظر أبى حنيفة من حيث أن الحراب قتال مع عدو من الخارج ، والحرب قتال مع العصاة ، وهم أعداء من الداخل ، وان شئت فقل انها حرب لدفع المعاصى ، والأخرى لدفع الأعداء ، فيتبع فيها ما يتبع فى تلك ، أو على الأقل لا تزيد فى العقاب عليها .

وروى الطحاوى عن أبى حنيفة أنه لا تشترط الذكورة ، وأن النساء والرجال فى قطع الطريق سواء ، لأن النص عام ، ويتحقق من المرأة قطع الطريق والمكابرة ، وقيادة القوى لذلك ، ولأن عقوبة الحرابة من قبيل الحدود وأساس اقامة الحدود والتكليف لا فرق فى ذلك بين الذكر والأنثى ، ولأن قطع الطريق كالسرقة والسرقة من المرأة عقوبتها كعقوبة السرقة من الرجل ، وكلاهما استحق اقامة الحد لوجود سببه ، فتتحقق المساواة بينهما فى ذلك .

١٠٦ ـ وقد قرر الحنفية بالإجماع أنه اذا كان فى المحاربين ذو رحم محرم ممن اعتدى عليهم ، فلا قطع على أحد منهم ، فلا يقام أحد منهم حد قطع الطريق .

وهذا الحكم فى المذهب يقوم على أصلين :

أحدهما : قاله جمهور الفقهاء ما عدا مالكا وأصحابه .

والثانى : أصل عندهم لم يقرهم عليه غيرهم .

أما الأصل الذى قرره الجمهور معهم ، فهو أن من سرق من ذى رحم محرم لا تقطع يده ، لأن ذوى الأرحام المحارم يدخل بعضهم دور بعض ، فالأحراز بينهم مفتوحة ، فلا يعد المال فى حرز بالنسبة لهم ، ولأن القطع يسبب قطع الرحم دائما ، والله تعالى قد أوجب وصلها ، وقرر هذا الأصل

الحنابلة والشافعى على أحد القولين ، وأن قطع الطريق امتداد لجريمة السرقة ، وهو من بابها ، فيأخذ حكمها بالنسبة لذوى الأرحام .

الأصل الثانى : أنه اذا سقط الحد عن بعض الآحاد فى جريمة مشتركة قامت على أساس التعاون على الإثم والعدوان فانه يسقط عن باقيهم لوجود الشبهة ، والنبى صلى الله عليه وسلم قال : ( ادرءوا الحدود بالشبهات ما استطعتم ) قال أبو بكر الرازى الشهير بالجصاص ان سقوط الحد عن الباقين اذا كان الاعتداء على مال ذى الرحم مع مال غيره ، أما اذا كان مال ذى الرحم الذى أخذ مفرزا عن غيره وأخذوه ، فانه يرفع الحد عن ذى الرحم ، ولا يرفع عن غيره ، ونحن نرى أن الأول أسلم ، لأن افراز مال ذى الرحم لا يمنع اشتراك الآخرين فى السلب ، كمـا لو أخذ المـال وهو غير مفرز ، لأن معنى التعاون الآثم قائم ، فاذا عفى عن بعضهم ، فيسرى العفو الى سائر المشتركين فيه .

والحنابلة والشافعية الذين أسقطوا قطع اليد فى السرقة اذا كانت بين ذوى الأرحام المحارم ، قالوا ان الذى يسقط عنه الحد هو ذو رحم دون سواه ، وقد ساق حجة هـذا الرأى ابن قدامة فى المغنى فقال :

( انها شبهة اختص بهـا واحد ، فـلم يسقط الحد عن الباقين ، كمـا لو اشتركوا فى وطء امرأة )، ومعنى هذا أن شبهة الإسقاط لم تتجاوز ذا الرحم، فلا يقام عليه الحد وحده ، لأن الشبهة لا تتجاوزه .

وجرى هـذا الخلاف أيضا اذا كان فى المحاربين صبيان أو مجانين ، فالحنفية أسقطوا الحد عن الجميع لأن الجريمة تعاون على الإثم ، فاذا سـقط عن بعض المتعاونين سقط عن باقيهم ، لأن العفو يسرى الى كل أجزاء الجريمة .

واذا سقط الحد وجب العقاب على أنهـا جريمة لا حرابة فيها ، فاذا كانت الجريمة قتلا ، كان على ولى الدم أن يطلب القصاص أو يعفو ، وان كانت سرقة وجب رد المـال .

هـذا ويلاحظ أن الإمام مالكا رضى الله عنـه ومعـه الظاهرية يمنعون سقوط الحد فى الحرابة كمـا اشرنا لكون بعض الجناة من ذوى الأرحام ،



لأن العقوبة لحق الله تعالى ، ولحماية امن الأمة ولمنع المحاربين لله ولرسوله من الاستمرار فى غيهم ، فالجريمة عنـده اعتداء على الله ، وعلى جماعة المسلمين مبـاشرة ، لا ينظر فيهـا الى الآحاد ، وانمـا ينظر الى الاعتـداء على محارم الله تعالى .

**العقـــوبة :**

١٠٧ ـ قال تعالى : ( انمـا جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ، ويسعون فى الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خـلاف أو ينفوا من الأرض ) .

وأول نظر يتجه القارىء لهذه الآية يسترعيه التخيير فى النص بالتعبير بحرف ( أو ) الذى يفيد التخيير ، أهـذا التنويع فى العقاب لتنوع الجرائم ، بين السرقة والقتل . ومجرد الاتفاق الجنائى ، والخروج بقوة محاربين النظام ، والأمن ، ( ويسعون فى الأرض فسادا ) وقد جعل الله تعالى عقوبة لـكل نوع من هـذه الجرائم ، فتكون الواو لتنويع العقاب بتنوع الجريمة ؟ أم أن الإمام مخير غير مقيـد بنوع الجريمة ، وهو فى هـذا ينظر الى مقدار الترويع بمـا يتناسب مع قوة الجناة من غير نظر الى نوع ما ارتكبوا من جرائم ، ولا الى مقداره ، انمـا ينظر فقط الى مقدار الزجر والردع ؟ .

قال بالأول بعض الصحابة وبعض التابعين وجمهور الفقهاء .

وقال بالثانى بعض التابعين ومالك والظاهرية .

لقد روى عن ابن عباس أنه قال : اذا قتلوا وأخذوا المـال قتلوا وصلبوا ، واذا قتلوا ولم يأخذوا المـال قتلوا ولم يصلبوا ، واذا أخذوا المـال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف ، واذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا نفوا من الأرض ، وقد روى هـذا الأثر الشافعى كما ذكرنا من قبل .

وبهذا أخذ الشافعى وأحمد فى أصح الروايات عنـه ، وهو قول أبى حنيفة رضى الله عنهم أجمعين على تفصيل فيـه ، وذلك أن أبا حنيفة وأصحابه يقسمون قطع الطريق الى اربعة اقسام :

أولها : أن يكون بأخذ المـال من غير قتل ، وهـذا تقطع يده ، ورجله من خلاف ، اى تقطع اليد اليمنى ، والرجل اليسرى .

وثانيها : أن يقتل ولا يأخذ المال ، وهذا يقتل ولا يصلب .

وثالثها : أن يقتل ويأخذ المال ، وهذا قال فيه أبو حنيفة ان الإمام يكون مخيرا فى أمره ، ان شاء قطع يده ورجله ثم قتله وصلبه ، وان شاء قتله وصلبه . وقال الصاحبان يقتل ويصلب كرأى الجمهور .

رابعها : أن يخيف الطريق ، ولم يكن قد تمكن من القتل أو السرقة ، انه لا يقتل ولا يصلب ، ولا يقطع ، ونرى أن الخلاف جزئى بين رأى أبى حنيفة ورأى غيره من الفقهاء ، ولكن جوهر الرأى واحد ، وهو أن الإمام ليس مخيرا فىتطبيق العقاب تخييرا مطلقا ، وانما هو مقيد بنوع الجريمة وبنوع العقوبة .

والحجة الفقهية لهذا الرأى فوق الأثر المروى عن ابن عباس رضى الله عنهما ـ انه لا يمكن اجراء التخيير على ظاهره ، لأن الجزاء على قدر الجناية يزداد بزيادتها ، وينقص بانتقاصها ، وهذا ما يقتضيه عموم النصوص القرآنية ، وحكم العقل السليم ، فالله تعالى يقول ( وجزاء سيئه مثلها ) والعقل يقرر أن الجريمة اعتداء ، والعقوبة ايذاء ، ولا بد أن يكون الإيذاء متناسبا مع الاعتداء ، والا كان ظلما . فالتخيير تنويع للعقاب ، وليس تخييرا مطلقا ، والا كان مؤدى التخيير أن الإمام له أن ينفى الجناة اذا سرقوا وقتلوا ، ولم يقل ذلك أحد . فكان التخيير المطلق الذى قد يفهم من ظاهر الآية مخالفا للإجماع ، فوجب تفسير الآية فىحدود ما أجمع عليه الصحابة الذين هم بتأويلها ومدلولها أعلم . فهذا الظاهر لا يمكن تطبيقه ، وقد قال فى ذلك الكاسانى :

( ان التخيير الوارد فى الأحكام المختلفة من حيث الصور بحرف التخيير ، انما يجرى على ظاهره اذا كان سبب الوجوب واحدا ، كما فى كفارة اليمين ، وكفارة جزاء الصيد ، أما اذا كان مختلفا ، فيخرج مخرج بيان الحكم لكل فى نفسه ، كما فى قوله تعالى : ( قلنا ياذا القرنين اما أن تعذب ، واما أن تتخذ فيهم حسنا ) ان ذلك ليس للتخيير بين المذكورين بل لبيان الحكم لكل فى نفسه ، لاختلاف سبب الوجوب وتأويله ، اما أن تعذب من ظلم ، أو تتخذ الحسن فيمن آمن وعمل صالحا ، ألا ترى الى قوله تعالى : ( قال أما من ظلم فسوف نعذبه ثم يرد الى ربه فيعذبه عذابا نكرا ، وأما من آمن وعمل صالحا ،



فله جزاء الحسنى ) وقطع الطريق متنوع فى نفسه ، وان كان متحدا من حيث الأصل ، فقد يكون بأخذ المال وحده ، وقد يكون بالقتل لاغير ، وقد يكون بالجمع بين الأمرين ، وقد يكون بالتخويف لاغير ، فكان سبب الوجوب مختلفا فلا يحمل على التخيير ، بل على بيان الحكم لكل نوع ، أو يحتمل هذا ويحتمل ما ذكر ، فلا يكون حجة مع الاحتمال ، واذا لم يمكن صرف الآية الشريفة الى ظاهر التخيير فى مطلق المحارب ، فاما أن يحمل على الترتيب ، ويضمر فى كل حكم مذكور نوع من أنواع قطع الطريق ، كأنه قال سبحانه وتعالى . انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ، ويسعون فى الأرض فسادا أن يقتلوا ان قتلوا أو يصلبوا ان أخذوا المال وقتلوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ان أخذوا المال لاغير . أو ينفوا من الأرض ان أخافوا . هكذا ذكر جبريل عليه السلام رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قطع أبو بردة الأسلمى باصحابه الطريق على أناس جاءوا يريدون الإسلام ، فقد قال عليه الصلاة والسلام ( ان من قتل قتل ، ومن أخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف ، ومن قتل وأخذ المال صلب ، ومن جاء مسلما هدم الإسلام ما كان قبله من الشرك ) .

وترى من هذا أن الكاسانى يبين أن حرف ( أو ) ليس للتخيير المطلق ، بل هو للتنويع . ويتجه كاكثر الفقهاء الى أن السعى فى الأرض بالفساد مقصور فى الحرابة على الاعتداء على النفس والمال ، أو بالأحرى يكون المقصود المال كالعصابات التى فى أوربا وأمريكا ، فان مقصدها المال ، ويجىء القتل اما للإرهاب والقاء الذعر فى القلوب ليتمكنوا من المال ، واما لأنهم لا يصلون الى المال الا بقتل حامله .

١٠٨ ـ هذا هو الرأى الأول ووجهة نظره ، والرأى الثانى هو رأى مالك ، وهو أن الإمام مخير غير مقيد بنوع من الإجرام وعقوبة له ، لأن ذلك حد لقطع الطريق فى ذاته لا لجريمة من جرائمه ، والإمام مخير فيما يراه حاسما من هذه العقوبة الشديدة فعمله حسم الداء ، وليس الداء فى نوع دون نوع انما هو فى قطع الطريق فى ذاته .

ويؤيد هذا النص ، اذ أن الواو للتخيير ، ولا يعدل عن ظاهر التخيير الا لمعنى ، والله تعالى جعل هذا العقاب على المحاربة فى ذاتها من غير نظر الى

نوع الجريمة التى تقع ، وهـذا كفارة اليمين فى قوله تعالى ( فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم ، أو كسوتهم ، أو تحرير رقبة ) ولا يقال ان سبب العقوبة مختلف ، بل هو سبب واحد ، وهو المحاربة والسعى فى الأرض فسادا ، وقد جعل العقاب لهـذا أولا وبالذات والا كانت الجريمـه فيه كسائر الجرائم الأخرى التى فيها حد أو قصاص .

وعلى هذا الرأى جمع من كبار التابعين ، منهم عطاء ، وسعيد بن المسيب ، ومجاهد ، والحسن البصرى والنخعى ، وأبى الزناد ، وروى عن ابن عباس ترجمان القرآن ومفسره انه قال : ما كان فى القرآن فصاحبه بالخيار .

وان الفقه فى التفرقه بين الرأيين أن الرأى الأول يجد جرائم معينة ، ويعتبرها موضوع قطع الطريق ، ويعتمد فى ذلك على بعض الآثار المروية عن النبى صلى الله عليه وسلم ، كقصة أبو برده الأسلمى ، وما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما ، ويجعل العقوبة التى اشتملت عليها موزعة على هذه الجرائم ، وبمقتضى كلام اصحاب هـذا الرأى أنهم ان ارتكبوا غير القتل وأخذ المـال من الجرائم ، لا تكون العقوبة هى حـد قطع الطريق ، بل تكون عقاب جريمة عادية ، فاذا ارتكبوا الزنى طبق عليهم حـد الزنى عند القـدرة عليهم ، لأن هـذه الجريمة لاتدخل فيما عدده من جرائم

أما الرأى الثانى الذى يمثله المذهب المـالكى ، فهو يتجـه الى أن عقوبة الحرابة هى لذات الحرابة والسعى فى الأرض بالفسـاد ، ومنع النـاس من السير والاستمتاع بحقوقهم ، وظاهر الرأى أنه لا ينظر الا الى ذات الحرابة التى هى التخويف والإرهاب ، ولا ينظر الى الجرائم التى ارتكبوها فعـلا ، فيدخل فى الظاهر غير هـذه الجرائم ، ومنهـا الزنى ، ويظهر أن بعض المـالكية لم يعـده فى جرائم الحرابة ، ولذلك نبه اليـه ابن العربى فى أحكام القرآن فقال : ( لقد كنت أيام تولية القضـاء قد رفع الى أمر قوم خرجوا محـاربين فى رفقة فأخذوا منهم امرأة مغالبة على نفسها من زوجها ، ومن جملة المسلمين معـه ، فاحتملوا بهـا ، ثم جـد فيهم الطلب ، فأخذوا وجئ فسألت من كان ابتلانى الله به من المفتين ، فقالوا ليسوا محاربين ، لأن الحرابة انمـا تكون فى الأموال ، لا فى الفروج ، فقلت لهم : ( انا لله وانا اليه راجعون ) . ألم



تعلموا أن الحرابة فى الفروج ، أفحش منهـا فى الأموال وان الناس ليرضون أن تذهب أموالهم ، وتخـرب بين أيديهم ، ولا يرضـون أن يحرب المـرء فى زوجته وبنته ، ولو كان فوق ما قال الله عقوبة لكانت لمن يسلب الفروج ، وحسبكم من بلاء صحبة الجهال ، وخصوصا فى الفتيا والقضاء )(١) .

ولا شك أن مقتضى مذهب مالك رضى الله عنـه أن يكون الزنى داخـلا فى عموم المحاربة ، واذا دخلت هـذه فى ضمن المحاربة ، فان الإمام اذا قتل فيها من لم يقتل ولا يسرق لا يكون مسرفا ، ولا متجاوزا حـد العدالة ، وان أولئك المحاربين اذا جرحوا جراحات بليغة ، أو أكثروا منها على مقتضى هـذا الرأى يستحقون القتل ، أو التصليب أو قطع الأيدى والأرجل من خلاف اذا كان ذلك أردع من غيره .

ولا يصح أن يحتج فى هـذا المقـام بحديث ( لا يحل دم امرىء مسلم الا باحدى ثلاث : نفس بنفس ، وزنى ثيب ، وردة بعـد ايمان ) لأن هـــذه الحرابة نوع من الهجوم على الأمة من داخلها ، ويقيـد الحديث بالأحوال الآحادية ، ولأن هؤلاء باعتدائهم ، وتحفزهم وتخويفهم للآمنـين يعرضون النفوس للضياع ولايصح انتظارهم حتى ينفذوا جرائمهم . بل تجب معالجتهم بالأخذ على أيديهم بأقصى العقوبات ، قبل ما ينفذوا ما يريدون ، فان هـذا نوع من المحاربة فى داخل الدولة ، ولذلك عبر الله سبحانه وتعالى عن أعمالهم بأنها محاربة لله ورسوله اذ قال سبحانه وتعالى : ( انمـا جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ) واذا كانت الدماء فى الحرب لا تعد معصومة ما دام العدو معتديا فكذلك دماء المحاربين لله ورسوله لاتعد معصومة ، وان البغى تحل فيـه دماء البغاة ، مع أنهم مسلمون ، اذ لا ينطبق عليهم الحديث ( لا يحـل دم امرىء مسلم ) . فكذلك هـذا النوع من الحرب على أمن الدولة .

واننا ننتهى الى أن مذهب مالك يعتبر كل خروج على النظام العـام ، لارتكاب الجرائم يعد محاربا لله ورسوله ما دامت عنـده قدرة على الإزعاج والتخويف أيا كان نوع هـذه القدرة ، فانه بذلك يعد محاربا لله ورسوله ،

(١) أحكام القرآن ج ٢ ص ٢٤٧ الجرائم فى الإسلام للأستاذ فتحى بهنسى .

والجرائم هى ما يجرى عليه الإثبات ، وقد حرمه الشرع الإسلامى ، ولا يقتصر على جريمة دون جريمة(١) .

واننا نميل الى هـذا الرأى ، لأنه تفسير لكلمة محاربة . اذ أن المحـاربة تكون بقوة قادرة تقهر الآحاد وترهبهم ، وتتحدى الشريعة جهارا ، ولأن النص الكريم لم تذكر فيـه جريمة السرقة والقتـل بالنص ، واذا كانت قد وردت آثار بهاتين الجريمتين ، فليس ذلك للقصر . وانمـا لانها هى التى كانت تكثر فى هـذا الزمان ، ولأن كل جريمة ترتكب تحت ظل القـوة تعـد تحديا لولى الأمر الشرعى ، وهـذا التحدى بلا ريب محاربة لله ورسوله .

١٠٩ ـ وقد ترتب على هـذا الخلاف بين الرأيين ، خلاف فى أمر جزئى ، وهو القطع لأخذ المـال أيشترط فيـه النصاب أم لا يشترط . قال جمهـور الفقهاء يشترط النصاب . وقال مالك والظاهرية لا يشترط . وبنى جمهـور فقهاء الأمصار رأيهم على أنه لا قطع الا اذا بلغ المـال المسروق نصابا على اختلاف أقوالهم فيه ، فأبو حنيفة اشترط أن يكون النصاب لا يقل عن عشرة دراهم ، وغير الحنفية اشترطوا ألا يقل عن ربع دينـار على الخلاف بينهم فى نصاب السرقة .

والحجة عندهم فوق أصل الفكرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( لا قطع الا فى ربع دينار ) أو لا قطـع فى أقل من عشرة دراهم كمـا يروى الحنفية ، ولأن السرقة جناية تغلظ بهـا عقوبة فلا تختلف حالها ، سـواء أكانت قـد ارتكبت جماعية أم ارتكبت آحادية .

وقد اشترطوا مع ذلك الحرز ، فلو كان المـال غير محرز لا قطع فيه ،

(١) بالنسبة لجريمة الزنى يقرر جمهور الفقهاء أنه يقام عليه الحـد بشروطه ، فاذا كان محصنا رجم بوصف كونه زانيا ، لا بوصف كونه محاربا . واذا كان غير محصن فانه يجلد بهذا الوصف لا باعتبـاره محاربا ، وبذلك يشترط كل شروط الحد ، واذا قتل وسرق وزنى ، فانه لا يجلد ، لأنه العقاب الأكبر يدخل فى ضمن العقاب الأصغر ، ومالك كما قررنا لا يشترط شروط حد الزنى ، بل يجيز لولى الأمر قتل الزانى المحارب ، ولو كان غير محصن .



اذ أن غير الحرز مال مضيع غير مصـون لا بالنسبة للتحـريم الدينى الذى يدخل فى النهى بقوله تعالى : ( لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ) .

ويقول المغنى ( وان أخذوا ما تبلغ نصابا ، ولا تبلغ حصة كل واحد منهـم نصابا قطعـوا على قياس قولنا فى السرقة ، وقياس قول الشـافعى وأصحاب الرأى أنه لا يجب القطع ، حتى تبلغ حصة كل واحد منهم نصابا ، ويشترط أيضا ألا تكون لهم شبهة ) .

وترى من هذا أنهم يطبقون شروط حد السرقة عند قطع اليد والرجل ، ويكون التغليظ فى أن القطع يكون مضاعفا ، ولا يكون كحـد السرقة ، بل انه بسبب تضاعف العقاب بقطع احدى اليدين واحدى الرجلين ، بل قـد اشترط بعض الحنفية مضاعفة النصـاب . وقد قال فى ذلك الكاسانى فى البدائع : ( وشرط الحسن بن زياد فى نصاب قطع الطريق أن يكون عشرين درهما فصاعدا .. وجه قول الحسن ان الشرع قدر نصاب السرقة بعشرة والواجب فيهما قطع طرف واحد . وههنا يقطع طرفان ، فيشترط نصابان ) .

ووافق عيسى بن أبا الحسن بن زياد فيمن ارتكبوا السرقة من غير أن يقتلوا ، والا فالشرط نصاب واحد .

ومهما يكن من أمر هذا الخلاف الجزئى ، فان مالكا قـد اعتبر الحرابة فى ذاتها جريمة لا ينظر الى جزئيات ما يرتكبون ، ولا يطبق عليها قواعـد هذه الحدود اذا ارتكبوها من غير الخروج بقوة تقام ، بل انه ينظر الى معنى محاربة الله ورسوله ، وغيره ينظـر الى الجرائم مجزأة ، ويجعـل الحـرابة موجبة التغليظ فى العقاب ، ولا تفرض عقوبة منفردة على ذات الحرابة .

**النفى فى الأرض :**

١١٠ ـ وننتقل من بعـد ذلك الى النفى فى الأرض الذى هـو أدنى العقاب اذ قال سبحانه : ( انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ، ويسعون فى الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا ، أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ) .

وقـد اختلف الفقهـاء فى معنى النفى الذى هو عقوبة يقدرها الإمام ، والخلاف فى معنى النص يقوم على ثلاثة اتجاهات فقال بعض الفقهـاء أن

النفى هو التشريد فى البلاد والأمصار ، فلا يتركون فى بلد ، حتى تبدد قوتهم ، وتذهب صولتهم ، وروى أنه يفعل بهم ذلك حتى يلتحقوا بدار الحرب . لأنهم أذى يجب أن يزول على أى صورة كانت الإزالة . والاتجاه الثانى أن ينفى الى بلد ، ويحبس فيه ، أو تقام الحراس فيه حوله . والاتجاه الثالث أن النفى هو الحبس ، ولو فى البلد الذى ارتكب حوله جرائمه .

وقد قال بالقول الأول من التابعين قتادة وعطاء وابراهيم النخعى وعطاء الخراسانى والحسن البصرى والزهرى ، وروى عن ابن عباس أنه قال النفى هو نقله الى بلد غير البلد الذى ارتكب فيه الجريمة ، وهو قريب من الاتجاه الثانى ، لأنه لا يتم النفى الا بتقييد فى حريته حتى لا يعود الى البلد ، وهذا راى الحنابلة والشافعية .

وقال بالقول الثانى مالك ، فهو يغربه ويحبسه ، ولعل من صورة الحبس تقييد اقامته ، أو على حد التعبيرات الجديدة تحديد محل الإقامة فى البلد الذى نقل اليه ، وحجته أن من المصلحة ابعاده عن موطن أنصاره وحبسه حتى لا يكون الشر منه .

وقال بالقول الثالث الحنفية .

وحجة الرأى الأول أن النفى يقتضى الإبعاد ، ولم يعين له موضع اقامة ، فيجب أن تستمر مطاردتهم حتى يتوبوا ويستقيموا أو يخرجوا منبوذين من ديار الإسلام ، وانه يجب أن نقرر أن هذا القول لا يمكن أن يكون مع القدرة عليهم ، لأن المطاردة لا تكون الا باستمرار الحرب والمنازلة ، وانما العقوبات المقررة هى عند القدرة على انزال العقوبة ، وذلك لا يكون الا بالقدرة عليهم ، وخصوصا أن القائلين بهذا القول من مذهبهم أن العقوبات الأربع موزعة على جرائمها ، فاذا تمت القدرة عليهم ، ولم يكونوا قد ارتكبوا جرائم ، فان الإمام ينفيهم ، فهل اذا قبض عليهم يطلق سراحهم ويأخذ فى مطاردتهم ، ان المعقول أنهم اذا صاروا فى قبضته ينفيهم ، ولكن يكونون تحت بصره ورقابته وذلك لا يكون الا بتقييد لهم فى اقامتهم .

والرأى الثانى حجته واضحة بينة ، لأنه يتحقق فيه معنى النفى ، ويتحقق فيه دفع ضررهم بحبسهم أو تقييد اقامته وذلك نوع من الحبس .



وحجة الحنفية أن قوله تعالى ( أو ينفوا من الأرض ) لا يمكن أن يراد به حقيقته ، لأن الخروج من أرض الله تعالى مستحيل ، فلا بد من المجاز الذى يتفق مع ارادة العقاب ، وذلك يتحقق بالحبس . وقال الجصاص فى تفسيره ما نصه : ( انه معلوم أن المراد زجره عن اخافة السبيل ، وكف أذاه عن المسلمين ، وهو اذا صار الى بلد آخر . فكان هناك مخلا كانت معرته قائمة على المسلمين اذا كان تصرفه هناك كتصرفه فى غيره .. فثبت أن معنى النفى هو نفيه عن سائر الأرض الا موضع حبسه(١)

وانا نرى ان أمثل الآراء هو رأى المالكية . فانه يتحقق به النفى ودفع الشر ، وفى النفى بعد عن البلد الذى ارتكب الجرائم حوله . وابعاده عن الانصار الذين يعاونونه على الشر . واعطاؤه الفرصة للتوبة الكاملة .

**التوبة قبل القدرة :**

١١١ — استثنى النص القرآنى من اقامة الحد بالعقوبات السابقة من يتوبون قبل القدرة عليهم . فقال تعالى : ( الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم ) وهذا استثناء من العقاب ، وقد ذكر نوعين من العقوبة : عقوبة دنيوية . وهى خزى الدنيا ، وعقوبة أخروية ، وهى عذاب الله العظيم . وان الاستثناء جاء بعد العقوبتين ، فكان منهما مجتمعتين .

وقد فرض الفقهاء حالين للتوبة .

أولاهما : أن تكون التوبة قبل أن يرتكبوا أى جريمة غير مجرد الحرابة فلم يقتلوا ، ولم يسرقوا ، ولم يزنوا ، بل أنابوا الى الحق قبل أن تسلط عليهم سيوفه ، وهؤلاء لا عقوبة عليهم لأن الحرابة قد عدلوا عنها وهم فى فسحة غير مضطرين ، اذا كانت قبل القدرة عليهم ، ولم يتعلق بهم حق لآدمى وحق الله تعالى موضع عفوه ورحمته . ولذا قال سبحانه ( فاعلموا أن الله غفور رحيم ) .

الحال الثانية : أن يكونوا قد ارتكبوا جرائم لها حدود أو قصاص كأن يكونوا قد قتلوا : أو سرقوا أو زنوا على مقتضى مذهب مالك ، فهل يسقط القصاص ، وتسقط الحدود ؟

---

(١) أحكام القرآن ج ٢ ص ٤١٢ .

قال جمهور الفقهاء ان ما ارتكبوه من جرائم القصاص لا يسقط ، لأن هذا من حقوق العباد ، وحقوق العباد لا تقبل السقوط الى أن يعفوا ، ولكن لا تكون العقوبة فى هذه الحال حدا من قبيل عقوبة قطع الطريق ، بل تكون قصاصا لا بد من شروطه بأن يطالب ولى الدم بالعقوبة ، وله أن يعفو أو يقتص ، واذا أخذوا مالا نهبا لا ينطبق عليه حد السرقة وجب أن يردوه .

وأما اذا أخذوا ما يوجب حد السرقة فانهم يغرمون المال ، ولا يقام عليهم حد السرقة، وذلك قول جمهور فقهاء الامصار أيضا، لأن الله تعالى استثنى عقوبة الحدود عند التوبة قبل القدرة عليهم . وان هذا لم يعد القطع باسقاط الحد ، فانه يكون شبهة تنفى من الحد . ولأن فى قبول التوبة قبل القدرة عليهم واسقاط الحدود ترغيبا فى التوبة وحقن الدماء . والرجوع عن المحاربة . ولأن التوبة أسقطت حد الحرابة ، فأولى أن يسقط ما يكون من جزئيات المحاربة من الاعتداء بالسرقة . ولكن تبقى حق الآدمى فى المال ، وفى مذهب مالك أقوال تخالف الجمهور .

واذا ارتكبوا ما يوجب حدودا أخرى غير حد السرقة . كالزنى بأن يجعلوا من أعمالهم الاتجار باعراض النساء كتلك الجماعات الأوربية التى تتخذ ذلك ، ويسمون التجار فى الرقيق الأبيض أو القذف كأولئك الذين يخرجون . وينشرون نشرات فيها قذف للمحصنين والمحصنات من الأمة وكشرب الخمر ، وغير ذلك . اذا فعلوا ذلك فى أثناء خروجهم . ثم تابوا قبل القدرة عليهم أتسقط عنهم هذه الحدود ؟

على مقتضى مذهب الجمهور تسقط عنهم حدود هذه الجرائم ، وعلى مقتضى مذهب مالك الذى لم يقصر أعمال الحرابة على القتل والسرقة ، بل جعلها تشمل كل الجرائم التى فيها حدود أو عقوبات ، لأنه نظر الى أن القوة المحاربة تسقط حدود هذه الجرائم ، لأنه لا فرق بينها وبين اسقاط حد السرقة هذا على القول الذى يسقط حد السرقة عنده .

وعدا رأى غير مالك من الأئمة الذين لم يدخلوا فى الحرابة الا القتل والسرقة ، فقد قال بعض الحنابلة انها تسقط ما عدا حد القذف ، لما فيه



حق واضح للعبد عندهم ، وحجتهم فى اسقاط حد الشرب ، وحد الزنى مع أن هاتين الجريمتين لا تدخلان فى جرائم قطع الطريق ، أن ذلك ليكون تشجيعا على التوبة ، وحقنا للدماء ، ولأنها حدود الله ، وقد سقط ما يشبهها فكانت مثله فى هذه الحال ، ولأنها ارتكبت فى ظل الحرابة ، فاذا عفى عما ارتكب فى ظلها بالتوبة ، فانها تسقط معه .

والرأى الثانى أن هذه الجرائم لا يسقط حدها التوبة قبل القدرة ، لأنها ان ارتكبت لا تكون داخلة فى الحرابة ، فلا تسقطها التوبة عند من يقول ان التوبة لا تسقط الحدود ، فالزنى والشرب لهما حدان قائمان بذاتهما لا يدخلان فى عقوبة الحرابة ، واذا كان قد ارتكب حدا قبل اشتراكه فى الحرابة ثم تاب لا يسقط الحد الذى كان قبله بالاتفاق ، فبالأولى ما ارتكب فى أثناء الحرابة مما لا يدخل فى حرابتها وذلك قول فى مذهب مالك .

**١١٢ – كيف تكون التوبة ؟** ان التوبة العامة عن معصية تقتضى ثلاثة أمور : اثنان منها نفسيان ، والآخر مادى ، والنفسيان أن يعترف بالذنب ، ويندم عليه ، وأن يعتزم ألا يعود اليه من بعد توبته أبدا ، وأما الأمر المادى فهو الإقلاع عنه بالفعل .

وبتطبيق هذا على توبة قطاع الطريق لا يتعرض الفقهاء فيه للناحية النفسية ، بل ان ذلك أمره الى الله تعالى ، ولكن يتجهون فيه الى الأمر المادى الذى يدل فى ظاهره على المعنى الباطنى ، وان هذا المعنى يتحقق بأمرين – أو بأحدهما – بأن يؤمن الناس ، ويترك المكان الذى كان يباشر فيه جريمته ، والثانى أن يقدم الطاعة لولى الأمر ، فهل يكتفى بأحد الأمرين ؟ اختلاف الفقهاء فى ذلك على ثلاثة أقوال(١) :

(١) وقد جاء فى كتابه بداية المجتهد ، ونهاية المقتصد لابن رشد مانصه :
( وأما تسقطه عنه التوبة فاختلفوا فى ذلك على أربعة أقوال :
أحدها : أن التوبة انما تسقط حد الحرابة فقط ، ويؤخذ بما سوى ذلك من حقوق الله وحقوق الآدميين ، وهو قول مالك ، والقول الثانى : انها تسقط عند حد الحرابة ، وجميع حقوق الله من الزنى والشراب والقطع فى السرقة ، ولا تسقط حقوق الناس من الأموال والدماء الا أن يعفو أولياء المقتول ، والثالث : أن التوبة ترفع جميع حقوق الله ويؤخذ بالدماء وفى الأموال بما وجد بعينه ، والقول الرابع : أن التوبة تسقط جميع حقوق الآدميين من مال ودم الا ما كان من الأموال قائمة بعينه ) جـ ٢ ص ٢٧٦ .

أولها : أن التوبة تكون بأحد أمرين : اما ان يؤمن من الناس ، ويترك تلك الجريمة قبل أن يقدر ولى الأمر عليه ، والثانى ان يلقى سلاحه ويذهب الى ولى الأمر معلنا الطاعة المطلقة ، وتكون التوبة كاملة بأحد الأمرين .

والقول الثانى : أن يقوم بالأمرين جميعا ، بأن يترك الجريمة ، ويقدم الطاعة لولى الأمر ، ويلقى السلاح .

والقول الثالث : أن التوبة تكون بتامين الناس فعلا ، والقاء السلاح ، وانهاء الإجرام ، ولو لم يذهب الى ولى الأمر مقدما الطاعة ، والله بكل شيء عليم .

## حد الشرب

**١١٣** ـ حرم الإسلام الخمر تحريما قاطعا ، وقد كانت محبته لكثيرين من العرب ، ولذلك جاء تحريمها تدريجيا ، حتى يانسوا بهذا التحريم ، وقد ابتدأ فبين أنها أمر غير حسن فى ذاته ، فقال سبحانه : ( ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا ) ومن هذا النص الكريم يتبين أن اتخاذ السكر اى الخمر من ثمرات النخيل والأعناب ليس من الرزق الحسن ، وأنه مقابل مغاير له .

ثم بين بعد ذلك سبحانه أن مضار الخمر أكثر من نفعها ، وأن ما يكون كذلك لا ترضى العقول أن يتناوله الناس ، وقد قال الله تعالى فى ذلك ( يسالونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير ومنافع للناس ، واثمهما أكبر من نفعهما ) ، ومقتضى أحكام الشرع والعقل أن ما تكون مضرته أكبر من نفعه يحرم ، فكان هذا اشارة الى التحريم بل انه تمهيد لبيان التحريم القاطع ، ولذلك أعرض عنها كثير من الصحابة .

ثم جاء من بعد ذلك الأمر بالتحريم أكثر الوقت ليكون من بعد ذلك التحريم فى كل الأحوال والأزمان ، وقد جاء التحريم عن مقاربة الصلاة حال الإسكار ، فقال تعالى : ( يأيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون ) وبهذا النص كان على المؤمن أن يمتنع عن



شرب الخمر عند مقاربة أوقات الصلاة حتى لا يصلى وهو سكران لا يعلم ما يقول ، فيقتضى ذلك الا يسكر طول النهار وزلفا من الليل ، وبذلك يتعود شاربها الانقطاع عنها .

ثم جاء النص القاطع بتحريمها فقال تعالى : ( يأيها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون ، انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ، ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل انتم منتهون ) .

وبذلك النص الكريم تبين تحريم الخمر بابلغ الفاظ التحريم ، فقد قرنه بالذبح على النصب لغير الله ، ووصفها بانها رجس اى ضار فى ذات نفسه ، وبانها من عمل الشيطان ، اذ انه ليس فيها الا ما ينفر ، ولكن تزيين الشيطان لها هو الذى يحبب فيها ، وأمر الله سبحانه باجتنابها ، والأمر بالاجتناب أبلغ الفاظ النهى والأمر بالكف ، لأن مؤدى الاستجابة له أن يجعله فى جانب وهى فى جانب ، وبين أن تركها مدعاة لفلاح الأمة والآحاد ، وذكر أن من آثارها اثارة العداوة والبغضاء ، وانها تصد عن ذكر الله ، وختمها بعبارة ( فهل انتم منتهون ) فهو استفهام يتضمن الدعوة الى الانتهاء ، والتوبيخ على عدم الانتهاء ، ولا يوجد فى القرآن نص محرم قوى التحريم فيه بمثل هذه العبارة القوية .

**١١٤** ـ واذا كانت الخمر حراما فشربها معصية ، ومن يرتكب معصية ينزل به العقاب اذا كان الإثبات يجرى عليها ... ولذلك ورد عن النبى صلى الله عليه وسلم انه عاقب شارب الخمر ، وانعقد اجماع الصحابة على وجوب عقابه ، ولكن جرى الاختلاف فى موضعين :

اولهما : فى الخمر التى توجب العقاب اهى كل مسكر ، أم هى نوع خاص من المسكرات ؟ قال جمهور الفقهاء كل مسكر خمر ، لأنها ماخوذة من ستر العقل ، وهو اغفال تفكيره السليم ، فهى من خامر العقل وخمره بمعنى ستره ، وقد أخذ من ذلك الخمار الذى يستر الرأس والوجه . ولقد قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( كل مسكر خمر وكل خمر حرام ) وروى عن

عائشة أنهـا قالت : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ( كل مسكر حرام ) وروى مثل ذلك عن ابن عبـاس رضى الله عنهما ، وانه عندما نزلت آية التحريم القاطع جاء الصحابة الى كل الأنبذة ، ولم يكن بينها عصير العنب فأراقوها ٠

وقال أبو حنيفة وأصحابه ان الخمر لا تطلق الا على النىء من ماء العنب اذا غلا واشـتد وقذف بالزبد ، فالخمر بالمعنى اللغوى هى هـذا ، وبه يفسر القرآن ولا تطلق على لسان الشرع على غيره من المسـكرات ، وهـذه يحـد شاربها ، سواء أسكر منها أم لم يسكر باتفاق الفقهاء ٠

وما عدا هذا النوع من الشراب ، فقـد قال أبو حنيفة انه لا يسمى خمرا ، ولا يشـمله النص ، ولـكن يدخل فى عقوبة الخمر بالقياس عليهـا ، ولأنه يتحقق فيه معناها غالبا ، وذلك مثل نقيع الزبيب ، والمطبوخ من عصير العنب أو التمر أو الزبيب ونحوها مما من شأنه الإسـكار كالنىء من ماء العنب ، وهذه يجب فيها الحد لا بمجرد الشرب ولكن بالسكر منها بالفعل ٠

وهناك أنبذة تؤخذ من المطعومات الحلال التى لم تكن معتادة للاسكار عند العرب وليس من شأنها الإسكار ابتداء مثل نبيذ الحنطة والشعير والذرة والعسل والتين . وقصب السكر . فقد قال أبو حنيفة وأبو يوسف لاحد فيهـا لأن الأصل فيها الحل ، والسكر طارىء عليهـا ، فلا عبرة بالطـارىء ، وقال محمد انها مادامت قد اتخذت للاسكار ، فهى حرام ، ولكن لشبهة الحل باعتبار أصلها لا يقام بسببها الحد ، لان النبى صلى الله عليه وسلم قال ادرءوا الحدود بالشـبهات ٠

وقد فهم بعض الناس أن أبا حنيفه يبيح هذه المشروبات اذا اتخـذها أصحابها للسكر ، والحقيقة أن أبا حنيفة وأصحابه يحرمون السـكر بكل صوره ولكن وجدوا بعض المسكرات ثابتة بالنص فى نظرهم ، وبعضها ثبت الإسكار فيه بالفعل فحق عليه التحريم ، وبعضها الإسكار فيه احتمالى بواقع الحال فى زمانهم ، ولا تزول الإباحة الأصلية احتمال وجود سبب التحريم ، فان قطع الاحتمال باتخاذه للإسكار بالفعل كمـا يصنع الآن فى أنبذة القمح



والشعير ، وعصير قصب السكر ، فان التحريم يكون ثابتا ، وبهذا يتبين أن الأمر فى القضية هو أمر الزمان والقصد ٠

وان السبب فى تساهل أبى حنيفة هو انه ثبت بالرواية عنده أن بعض الصحابة تناول بعض هـذه الأشربة مامتنع عن تحريمها ، حتى لا يتهم بعض الصحابة بالمعصية ، وقال فى ذلك : ( ولو غرقونى فى الفرات لأقول انهـا حرام ما فعلت ، حتى لا أفسق بعض الصحابة ، ولو غرقونى فى الفرات على أن اتناول قطرة منها ما فعلت ) ٠ فالأمر بالنسبة لأبى حنيفة احتياط لكرامة الصحابة ، واحتياط لدينه ٠

وعندى أن الرأى الأولى بالاعتبار هو رأى الجمهور ، وهـو أن الخمـر كل ما خامر العقل وستره ، من غير عـد ولا احصـاء ، لأنه جد من أنـواع المسـكرات مالا يحصى عـددا ولا نوعا ، وان التعميم فى التحريم على مقتضى الحديث فى كل مسكر هو الأنسب لروح العصر ، فانه قد جدت انواع كثيرة من المسكرات لا تحصى ، ولكن تتفق فى المعنى ، وهو الإسـكار الذى هـو سبب التحريم ٠

وجوهر الخلاف بين الحنفية والجمهور ليس هو فى أصـل تحريم المسكر وانما الخلاف فى دخول أصناف فى النص القرآنى فقصروا التحريم القطعى على صنف واحد ، أوجبوا الحد فى مجرد تنـازله ، لأن مجرد التناول داخل فى عموم النص بالتحريم ، والأصناف الأخرى لا تدخل فى عمـوم النص الا بالمعنى وهو الإسكار ، فلا يكون الحد لذات تناولها ، ولـكن لـما فيهـا من اسكار ٠

والأنبذة التى أخذت من مواد هى من المطعومات التى لم تكن مواد اسكار عند العرب منعوا اقامة الحد فيها ، ولم يمنعوا التعزير ، لأن شرب المسـكر كيفما كان حـرام ، وقد نبه الى ذلك النص الأول : ( ومن ثمرات النخيـل والأعناب تتخذون منـه سكرا ورزقا حسنا ) فمـادة الإسـكار ليست رزقا حسنا باتفاق العلماء ٠

**١١٥ ـ الأمر الثانى الذى جرى فيه الاختلاف بين التابعين ، ثم بين الأئمة المجتهدين هو مقدار حد الخمر ، واهو ثبت بالقياس أم ثبت بالرواية عن النبى صلى الله عليه وسلم .**

لقد ثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم أوجب العقوبة فى شرب الخمر ، فقال عليه الصلاة والسلام : ( من شرب الخمر فاجلدوه ) ، وقد رواه ابو داوود وغيره ، وقد شدد النبى صلى الله عليه وسلم فى لعن من يشرب الخمر ، ومن يسهل شربها ، فقد قال عليه السلام ( لعن الله الخمر وشاربها وساقيها وبائعها ومبتاعها وعاصرها ومعتصرها ، وحاملها والمحمولة اليه ) .

وقد ثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم ضرب شارب الخمر ، فقد روى عن أنس بن مالك انه قال ( اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم برجل قد شرب الخمر ، مضربه بالنعال نحوا من اربعين ) ، ثم اتى به أبو بكر ، فصنع مثل ذلك ، ثم أتى به عمر فاستشار الناس فى الحدود ، فقال ابن عوف اقل الحدود ثمانون ، وقال على بن أبى طالب رضى الله عنه فى المشورة : انه اذا سكر هذى واذا هذى افترى فحدوه حد الافتراء .

ولذلك اختلف الفقهاء والتابعون فى مقدار الحد ، فقال أبو حنيفة ومالك والثورى واحمد فى رواية عنه انه ثمانون ، وذلك لأن هذا ما قرره عمر ووافقه عليه أكثر الصحابة رضوان الله تبارك وتعالى عنهم ، وليس فيه مخالفة لما ورد عن النبى صلى الله عليه وسلم لأنه كل نضربه فى كل مرة بنعلين ، فتكون عدة الضرب ثمانين ، وما كان لعمر وعلى وابن عوف أن يخالفوا النص ويجهلوه جميعا ، وهو حد اقيم على مرأى من الجميع ، فلا مساغ للخلاف فيه ، وانما الخلاف فى تفسيره .

وقال الشافعى واحمد فى رواية عنه أن حد الشرب اربعون ، لأنه العمل الوارد عن النبى صلى الله عليه وسلم ، والحدود لا تثبت بالقياس ، وقول عبد الرحمن بن عوف وعلى بن أبى طالب ، وعمل عمر اجتهاد فى موضع النص ، ولا يصح أن يقال ان الزيادة تعزير ، لأنه يزداد على الحدود ، الا اذا كانت جريمة اخرى فوق جريمة الشرب ، كما حدث من أن عمر رضى الله عنه بعد أن اقام الحد ، وهو ثمانون عنده اضاف ضربات لسوء التاويل ،



وذلك انه حكى عن قدامة بن مظعون وعمرو بن معد يكرب وأبى جندل ابن سهيل شربوا وقالوا : هى حلال ، لقوله تعالى ( ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا اذا ما اتقوا وآمنوا وعملوا الصالحات ) فبين لهم علماء الصحابة معنى هذه الآية وانها تحرم الخمر واقاموا عليهم الحد لشربهم اياها . وفى رواية أخرى رواها الخلال من فقهاء الحنابلة عن محارب ان اناسا شربوا الخمر ، فقال لهم يزيد بن أبى سفيان : شربتم الخمر ؟ قالوا نعم ، وتمسكوا بقوله تعالى : ( ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات ) الآية . فكتب فيهم الى عمر رضى الله عنه ، فكتب اليه : ان أتاك كتابى هذا نهارا فلا تنتظر بهم الى الليل ، وان أتاك ليلا فلا تنتظر بهم الى النهار ، حتى تبعث بهم الى ، لئلا يفتنوا عباد الله ، فبعث بهم الى عمر ، فشاور الناس فيهم ، فقال لعلى ما ترى ؟ قال : ارى أنهم شرعوا فى دين الله تعالى مالم يأذن فيه ، فان زعموا أنها حلال فاقتلهم ، فقد أحلوا ما حرم الله ، وان زعموا أنها حرام فاجلدهم ثمانين جلدة فجلدهم عمر ثمانين ، فاذا كانت زيادة من بعد ذلك فلسوء التاويل ، وروى أن عمر زاد بعد الثمانين أسواطا .

ولا يقال ايضا أن الزيادة تعزير لأن عمر قد التزم الثمانين فيمن شربها ، والتعزير لا يلتزم فى كل الأحوال بالزيادة على حد الله سبحانه وتعالى .

**من يقام عليه الحد :**

**١١٦ ـ** لا يقام الحد على غير المكلف ، فلا يقام الحد على الصغير ، ولا على المجنون أو المعتوه ، لأن الحدود لا تقام الا على مكلف ، لأن اقامتها من باب العبادة ، والعبادة لا تجب الا على مكلف ، ولأن الحدود حماية لحق الله تعالى ، وحقوق الله تعالى محل العفو عن المكلف ، وذلك غير القصاص ، فان غير المكلف مطالب بحقوق العباد ، فاذا جنى جناية وجبت ديتها فى ماله ، ولا تجب العقوبة فى بدنه .

ويشترط أيضا لإقامة الحد أن يشربها مختارا ، فان شربها مكرها ، فلا حد عليه ، سواء أكان الإكراه ملجئا أم كان غير ملجىء ، فاذا هدد بالضرب أو هدد بالقتل ، أو اتلاف المال كله ، فشرب فانه لا اثم عليه ، واذا لم يكن عليه اثم فانه لا حد ، اذ الحد على معصية ، ولا معصية هنا لأن

النبى صلى الله عليه وسلم يقول : ( رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ) ٠

ومثل المكره المضطر ، فمن لا يجد ماء وهو فى عطش شديد ، ووجد خمرا شربها ، وكذلك من كان فى حال جوع شديد ويخشى على نفسه التلف ان لم يشربها ، شربها ، ولا اثم عليه ، لأن الله تعالى يقول : ( فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه ) ومن المقررات الفقهية أن الضرورات تبيح المحظورات ، وبذلك ينتفى الإثم ، واذا انتفى الإثم فلا حد ، وقد روى أن عبد الله بن حذافة أسره الروم ، فحبسه طاغيتهم فى بيت فيه ماء ممزوج بخمر ولحم خنزير مشوى ، ليأكل الخنزير ويشرب الخمر ، وتركه ثلاثة أيام فلم يفعل ، ثم أخرجوه خشية موته ، فقال والله لقد كان الله أحله لى ، فانى مضطر ، ولكن لم اكن لأشمتكم بدين الإسلام ) ٠

**العلم بالمسكر :**

**١١٧** ـ من شرب المسكر ، وهو لا يعلم أن كثيره مسكر يكون بهذا الجهل معذورا ، ولا يقال أن ذلك جهل بالقانون أو الشرع ، ولا عذر فى الجهل بالأحكام مادام فى دار الإسلام ، لا يقال ذلك لأن ذلك ليس جهلا بالقانون ، ولكنه جهل بما ينطبق عليه التحريم ، فمن شرب خمير القصب ، وهو لا يعتقد ان الكثير منه مسكر يكون جاهلا بموضع التطبيق ، لا بأصل القانون ، ومن تناول مادة الحشيش وهو يجهل التخدير فيها فانه يكون معذورا ، ولكنه اذا نبه الى حاله ، فاصر على انكار تخديره لا يكون معذورا ، وينزل به العقاب ٠

وقد شبهوا من شرب المسكر وهو لا يعلم أنه مسكر ، ولم ينبه الى ذلك بمن زفت اليه غير زوجته فدخل بها ، فانه لا اثم عليه ، ما دام لم يعلم ، ولم يكن بين يديه سبيل للعلم ٠

هذا اذا كان جاهلا بمادة المسكر ، ولكن اذا كان يعلم أنه مسكر ، ولكن يجهل التحريم ، فانه ينبغى أن يفصل القول ، فان كان الجهل بالتحريم فى المواد المختلف فيها ، فان ذلك يكون عذرا سواء أكان قريب عهد بالإسلام أم لم يكن ، لأن الاختلاف شبهة دليل وهو دليل أولئك الذين لم يحرموا ،



وان شبهة الدليل تمحو وصف الجريمة ، وعلى ذلك لاحد فى هذه الحال ، لقيام العذر ٠

وان كان الجهل بالتحريم فى مادة مجمع على تحريمها ، وهى النىء من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد فانه ينظر ان كان ذلك فى دار الحرب ، او كان الشخص قريب عهد بالإسلام ، فان الجهل فى هذه الحال يكون عذرا مانعا من اقامة الحد ، اما اذا كان مقيما بدار الإسلام ، وليس قريب عهد بالإسلام ، فانه لا يعذر ويقام عليه الحد ٠

**التداوى بالخمر :**

**١١٨** ـ اذا شرب الخمر للتداوى فانه روى عن أبى حنيفة رضى الله عنه أنه لا يقام عليه الحد ، لقيام الحاجة ، وان كان ينبغى الا يفعل ، وذلك قول عند الشافعى ٠

وقال الإمام أحمد ان اتخاذها دواء لا يجوز ، وبالأولى لايعفى من العقاب ، لأن التداوى بها حرام والمحرم لا يبيح المحرم ، ويسقط حد الله تعالى ، وقد روى الإمام احمد عن طارق بن سويد أنه قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم : ( انما أصنعها للدواء ) فقال عليه السلام ( انه ليس بدواء ، ولكنه داء ) وروى الإمام احمد أيضا باسناده عن مخارق أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل على أم سلمة ، وقد نبذت نبيذا فى جرة ، فخرج والنبيذ يهدر ، فقال عليه السلام : ( ما هذا ؟ ) فقالت فلانة اشتكت بطنها فنقعت لها ، فدفعه برجله وكسره ، وقال : ( ان الله لم يجعل فيما حرم شفاء ) ٠

ثم الخمر أمر محرم لعينه فلا يباح الا للضرورة ، وليس منها التداوى ، ولأن الضرورة اذا كانت فى التداوى ضرورة لا تتعين الخمر طريقا للعلاج ، بل هناك غيرها مما هو أنجع وأطهر ، وما قال طبيب منذ نشأة الطب الى اليوم ان فى الخمر فائدة طبية لا توجد فى غيرها ٠

واننا نرى أن الأخذ برأى الجمهور أولى ، وخصوصا فى هذا الزمان الذى ظهر فيه من أنواع العقاقير الخالية من المواد المسكرة مالا يحصى ، وان أخذها للتداوى قد يؤدى الى اعتيادها ، وتجاوز حد التداوى الى ابتغائها ، وطلبها لذاتها لا للتداوى بها ٠

**العبـــد والذمى :**

**١١٩** ـ الحرية ليست بشرط لإقامة الحد عنـد جمهور الفقهاء ، لأن العبد مكلف كل التكليفات الشرعية ، فلا فرق بينه وبين الحر الا فيمـا يشق عليه احتماله من التكليفات بسبب الرق ، كصلاة الجمعة ، والخمر أمر محرم ليس اجتنابه بشاق ، ولذلك هو مخاطب بتحريمها ، معاقب عليها اذا وقعت منه ، ولكن لا يعاقب عقوبة الأحرار ، بل تنصف له العقوبة ، لأن الجريمة فى الفقه الإسلامى تكبر بكبر الكبير وتصغر بصغره ، اذ هى هوان ، والهوان ممن ينظر اليه الناس كذلك يخفف الله سبحانه وتعالى عنـه العقاب ، وعلى ذلك تـكون عقوبته فى الشرب عشرين جلدة عنـد من يقول ان الحـد أربعون ، وأربعون عند من يقول ان الحد ثمانون ·

هـذا بالنسبة للعبد ، اما بالنسبة للذمى(١) أو المستأمن فان جمهور الفقهـاء يرون ان الحد يقام عليهما ، لأن لهم ما لنا وعليهم ما علينا ، ولأن الخمر محرمة فى كل الأديان السماوية ، ولا يختص تحريمها بدين دون دين منها ، ولأن تحريمها لحق المجتمع ، وحمايته من الفساد ، وذلك يسرى على الذين يعيشون فى ظل نظام الإسلام جميعا ، ولأن التحريم لحماية العقول ، وحماية العقل أمر لابد منه بالنسبة لكل العاملين بين المسلمين ، لأنهم يقومون بأعمال لابد منها للمجموع ، وينتفع بها الجميع ·

وقال ابو حنيفة وأصحابه : ان الخمر مال مقوم عند الذميين والمستأمنين ، وشربها مباح عندهم ، فالشرب ليس جناية بالنسـبة لهم ، وما دام ليس بجناية فلا عقوبة ، لأن العقوبة حيث المنع ، ولا منع ، لأننـا أمرنا بتركهم وما يدينـون ، وعلى فرض أنه قـد وردت نصوص فى كتبهم بتحريمهـا أو بالإشارة الى تحريمها ، وذلك هو الحق ، اذ هى خبث لا يحمله دين سماوى قط ، ولكنهم لا يدينون بهـذا التحريم بمقتضى تعليمات رؤسائهم ـ على فرض ذلك فانما نتركهم لأننا نعاملهم بمـا يعتقدون لا بما هو الحق فى ذاته ·

(١) الذمى هو الذى يقيم مع المسلمين على الدوام ، او بلغة العصر الحاضر الذى يتجنس بجنسية دولة اسلامية كالأقباط فى مصر ، والمستـأمن هو الذى يقيم بين المسلمين بعقد امان اقامة غير دائمة كالأجانب فى مصر·



وقد قال بعض الحنفية فى الذميين أن الشرب لا نتـدخل فيه لمعنى العفو عن هذه الجريمة بالنسبة لهم ، ولكنهم ان شربوا وسكروا يعاقبون لأجـل السكر ، ويقام عليهم الحد ، وهـذا رأى الحسـن بن زياد ، واستحسـنه الـكاسانى ، واليك ما قال : وعن الحسن بن زياد أنهم اذا شربوا وسكروا يحدون لأجل السـكر ، لا لأجل الشرب ، لأن السـكر حرام فى الأديان كلهـا وما قاله الحسن أحسن ·

**الحـد وشرط التلبس :**

**١٢٠** ـ يثبت الشرب بالبيّنة أو الإقـرار ، ولا يشترط عند جمهـور الفقهاء أن يكون سكران بالفعل ، أو تكون الرائحة تنبعث من فمه ، وقـال أبو حنيفة وأبو يوسف انه لا يقام الحد بمجرد الشهادة أو الإقرار ، بل لا بد مع ذلك من أن يكون معهما رائحة الخمر أو السكر ، وحجة الشيخين فى هذا أن حـد الشرب ليس بمنصـوص عليه فى الـكتاب أو السـنة ، وانمـا ثبت بالإجماع ، واجماع الصحابة كان فى حال وجود الرائحـة ، اذ أن ابن مسعود اشترط قيام الرائحة ، فانه يروى أن رجلا جاء الى ابن مسعود بابن أخ له ، فاعترف عنـده بشرب الخمر ، فقـال له عبد الله بئس الولى أنت : لا أدبته صغيرا ، ولا سترت عليه كبيرا ، ثم قال رضى الله عنـه استنكهوه فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه ، وأفتى رضى الله عنه عند وجودها ، ولم تثبت فتواه عند عدمهـا ·

وحجة الجمهور أن الإجماع قد انعقـد على وجوب حد الشارب ، والبينة قد تكون بعد صحوه · والإقرار حجـة على المقر ، فلا يشترط قيام الرائحة ·

واذا وجدت رائحة الخمر أو وجـد سـكران ، فهل يقـام الحـد لذلك من غير حاجة الى بينة ؟ أو اقرار · قال مالك ورواية عن أحمد انه يقـام عليـه الحـد ، وروى عن عمر أنه جاءه من قال : ( انى وجـدت من عبيد الله ريح شراب فأقر بأنه شرب نوعا يجـوز أن يكون مسكر ، فقـال الإمام عمر انى سائل عنه ، فان كان يسـكر جلدته ، ولأن الرائحة تدل على الشرب فجرت مجرى الإقرار ، والحق هنا أنه لا حجة فيما روى عن عمر ، لأن عمر رضى الله عنه ما اكتفى بالرائحـة ، اذ أن عبيـد الله قد أقر ، فكان الإقـرار مع الرائحة ،

ولكن الذى يصلح حجة هو فتوى ابن مسعود ، اذ أنه اعتمد على مجرد الرائحة ٠

وقال أبو حنيفة وأحمد فى رواية والشافعى ان الرائحة أو السكر لا يعتبران حجة قائمة بذاتها ، لأنه يحتمل أن يكون قد شرب غير مختار ، ويحتمل أن يكون قد ملأ فمه بها من غير أن يدخلها جوفه ، ومع هذا الاحتمال لا يجب الحد ٠

والحق الذى نراه أنه اذا وجد سكران أو وجد به رائحة الخمر ، فانه يستوجب بعد ان يصحو ، فاذا لم يثبت الإكراه أو معنى من المعانى التى تسقط الحد ، فانه يقام عليه الحد ٠

## حد الردة

١٢١ ـ المرتد فى اصطلاح الفقهاء وعرف الإسلام هو من خرج من الإسلام بعد أن كان فيه ، لأنه ارتد الى الوراء بعد أن تقدم الى الهداية والرشد ، ولا يوجد انسان ذاق بشاشة الإسلام يخرج منه ، لأنه دين تتفق كل قضاياه مع العقل السليم ٠

والمرتد ان كان رجلا يقتل باتفاق الفقهاء ، وأما المرتدة فبعض الفقهاء قرر أنها تقتل ، وبعض آخر قال انها تستتاب ، فان لم تتب حبست ، وقد وردت نصوص بأحكام الردة ، وكلها يتجه الى أن الحد قتل المرتد ، ولنسرد هذه الأحاديث :

( ا ) روى البخارى وأبو داوود أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( من بدل دينه فاقتلوه ) ٠

(ب) وروى الجماعة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاثة : الثيب الزانى ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة ) وهو متفق عليه ٠

(ج) روى أن معاذا قدم على أبى موسى وقد وجد عنده رجلا موثقا ، فقال ما هذا ؟ قال رجل كان يهوديا فأسلم ، ثم رجع الى دينه



دين السوء فتهود ، فقال لا أجلس حتى يقتل ، ذلك قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال أبو موسى اجلس ، قال لا أجلس حتى يقتل ، ذلك قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم : ثلاث مرات ، فأمر به فقتل ، ويروى أن أبا موسى استتابه قبل قدوم معاذ عشرين ليلة أو قريبا من ذلك ٠ وقد روى ذلك أبو داوود ، والحديث فى الأصل متفق عليه ٠

(د) وروى الدارقطنى أن امرأة يقال لها أم مروان ارتدت عن الإسلام فبلغ أمرها النبى صلى الله عليه وسلم فأمر أن تستتاب والا قتلت ، وقد ثبت أن أبا بكر الصديق قاتل المرتدين ، وقتل منهم من قتل ، وقد وافقه على ذلك كل الصحابة ، وعاونوه فى القتال فكان ذلك اجماعا ٠

١٢٢ ـ وهذه النصوص كلها تتجه الى قتل المرتد ، وقد ذكرنا حكمة ذلك ، وبينا أنه حماية لحرية العقيدة ، من العبث والفساد ، وبينا أن الشواهد قائمة فى عصرنا تدعو الى وجوب وضع عقوبة للردة ، ولم يقل أحد ان فى ذلك مصادرة لحرية العقيدة ، ثم ان الدولة الإسلامية قائمة على الدين ، فمن خرج منه فقد ناوأها ، وخرج عليها ، وهو يشبه الآن من يرتكب الخيانة العظمى ، وقد أجمعت الدول المتحضرة الآن على قتل من يتهم بالخيانة العظمى ، ومن فصل الإسلام وأحكامه عن الدولة الإسلامية فقد فصل اللازم عن الملزوم ٠

وقد اتفق الفقهاء على وجوب قتل المرتد ، واختلفوا ابتداء فى موضعين : أحدهما : فى قتل المرتدة ، وثانيهما : فى وجوب استتابة المرتد قبل قتله ٠

أما الأول وهو قتل المرتد ، فقد قال جمهور فقهاء الأمصار انه لا فرق بين الرجل والمرأة فى وجوب القتل ، وهذا رأى مالك والشافعى وأحمد والليث والأوزاعى ، وبه قال الحسن البصرى والزهرى والنخعى ومكحول وحماد شيخ أبى حنيفة ، وروى ذلك عن أبى بكر وعلى رضى الله عنهما ٠

وقال أبو حنيفة وأصحابه ان المرتد يقتل ، والمرتدة تستتاب ، فان لم تتب حبست ، وحجة ذلك الرأى أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل

المرأة فى الجهاد ، فقد قال صلى الله عليه وسلم : ( لا تقتلوا المرأة ) ولأنها لا تقتل بالكفر الأصلى اذا خرجت فى الحرب ، فاولى الا تقتل فى الكفر الطارىء بالردة ، ولأنها لا حول لها ولا طول ، ويمكن دفع ضررها بحبسها ·

وحجة الرأى الأول أنها مكلفة داخلة فى عموم قول النبى صلى الله عليه وسلم : ( من بدل دينه فاقتلوه ) ولأنها داخلة فى عموم الحديث المتفق عليه من ان التارك لدينه يقتل ، وقد روى الدارقطنى فيما سقنا من احاديث أن النبى صلى الله عليه وسلم أمر بالنسبة لأم مروان ان تستتاب ، فان تابت والا قتلت ، فان هذا نص فى الموضوع ، ولا حاجة لدليل وراء ذلك ·

واما انها لم تقتل فى الحرب ، فان ذلك كان لضعفها ، وعدم قدرتها على القتال غالبا ، وقتالها لم يكن معتادا عند العرب وان وقع من بعض النساء فعلى قلة لا تحتسب فى ايجاد مبدأ عام ، والإسلام لا يبيح القتل فى الميدان الا فى أضيق دائرة ، ولم يبح قتل رجال الدين العاكفين فى الصوامع يتعبدون ، ولا العمال الذين لا يقاتلون ، ولا الشيوخ ، فهل اذا ارتد العمال أو الشيوخ لا يقتلون لأنهم استثنوا من القتل فى الميدان كالمرأة على سواء ·

وان المرأة اذا ارتدت فمضار ردتها كمضار الرجل ، وان العبث فى للدخول فى الإسلام ثم الخروج عنه ثابت لها كما هو واقع من الرجل ، فاذا دخلت فى الإسلام ليفرق بينها وبين زوجها ، ثم ارتدت من بعد أفلا يكون ذلك عبثا وفسادا له مالعبث الرجل وفساده من آثار ·

وانا لهذا نرجح الرأى الذى يجعل ردة المرأة كردة الرجل على سواء ·

**استتابة المرتد :**

١٢٣ ـ الأمر الثانى الذى جرى فيه الخلاف هو استتابة المرتد قبل قتله ، كما يعرض الإسلام على المحاربين قبل ان يقاتلوا ، وقد اختلف فى ذلك العلماء ، فقال بعضهم يستتاب ثلاثة ايام ، ولا تقتل قبل هذه الاستتابة ، وهذا رأى أبى حنيفة وأصحابه واحد قولى الشافعى ، ورواية عن احمد ، وهو رأى مالك والثورى والأوزاعى وغيرهم من فقهاء الأمصار ·

والقول الثانى أن الاستتابة ليست بلازمة ، وان كانت مستحسنة ·
وهو قول عند الشافعى ، ورواية عن أحمد ، وهو رأى الحسن البصرى ·



وحجة هذا الرأى الأخير أن الأمر بالاستتابة ليس ثابتا ، والثابت هو العموم فى قوله صلى الله عليه وسلم : ( من بدل دينه فاقتلوه ) ولأن معاذا رضى الله عنه عندما اخبر باليهودى الذى أسلم ، ثم ارتد طلب قتله ، ولم يذكر استتابته فقتله أبو موسى الأشعرى ، على مارويناه ، ولأن السبب هو الردة ، وبحدوثها يستحق القتل ، ولأنه بالردة يصبح غير معصوم الدم ، ولذلك اتفق العلماء على أنه لو قتله شخص قبل الاستتابة لا يقتل به ، اذ الردة جعلت دمه حلالا ·

وحجة الرأى الأول ماروى من أن النبى صلى الله عليه وسلم عندما بلغه ارتداد أم مروان أمر أن تستتاب والا قتلت · وان عمر بن الخطاب لام أبا موسى الأشعرى عندما قتل مرتدا من غير استتابة ، وقال : ( فهلا حبستموه ثلاثا أو استتبتموه لعله يتوب أو يراجع الله ، اللهم انى لم أحضر ولم آمر ، ولم أرض اذ بلغنى ) ، ولو لم تكن الاستتابة واجبة ما برىء من فعلهم ، وفوق ذلك فانه ان أمكن اصلاحه كان قوة للمسلمين ، فيعطى الفرصة للتوبة ، ولأنه لا يحل القتل الا بعد اعلان الإسلام والدعوة ، واذا كان ذلك واجبا فى القتال فهو أوجب فى حال الارتداد ، ولأنه ضال يجب رده الى الهداية والى الطريق المستقيم ·

وفى خبر معاذ وأبى موسى قد ذكرت الروايات ان اليهودى الذى ارتد استتيب قبل ذلك نحوا من عشرين يوما ·

وبعض الفقهاء فصل ، فقال ان كان مسلما أصليا لا يستتاب ، وان كان قد أسلم ثم ارتد يستتاب ، لأنه مظنة أن يكون جاهلا ، وأما الأول فمظنة للجهل غير ثابتة ·

والذين قالوا انه يستتاب قال بعضهم أنه يستتاب ثلاث ليال سويا ، وهذا قول مالك وأبى حنيفة وأصحابه ، وروى عن عمر رضى الله عنه وهو أحد قولى الشافعى ، أنه قال ان تاب ففى الحال والا قتل ، وقال الزهرى يدعى ثلاث مرات من غير التزام أن تكون فى ثلاثة أيام ، لأن العبرة بالإرشاد ، وطلب الهداية وتكرارها ، وتعدد الزمن ليس له اعتبار ، انما العبرة بتعدد أسباب الهداية وحجة الذين قالوا : لا بد أن يستتاب فى ثلاثة

أيام تقوم على قول عمر لائما أبا موسى الأشعرى ، ولأن الأيام الثلاثة تجعله بتروى ، ويردد الفكر ، ليعرف صالحه ، ودين الحق .

ولقد روى عن ابراهيم النخعى أنه قال لا تحد التوبة بمرة أو ثلاث مرات ولا بيوم أو ثلاث أو أكثر . انما العبرة بالتوجيه والإرشاد . وتكرار الاستتابة يجدى فى ذلك ، حتى يكون اليأس ، وعندئذ يكون القتل ، وآخر الدواء الكى .

وان ذلك الرأى هو الأقرب الى منطق الإسلام فى الهداية ، وليس مؤداه الاستتابه الدائمه ، حتى يموت . فيكون تعطيلا للحد ، بل مؤداه تكرار الاستتابة مادام هناك أمل فى التوبة ، فاذا لم يكن ذلك الأمل كان القتل لا محاله . فالفرق بين هذا الرأى وغيره أنه لم يجعل للتوبة زمنا ولا عددا ، بل جعل الأمل فى التوبة هو الذى يحد الزمن . واليأس منها هو الذى ينهى الاستتابة .

**ردة الزنديق :**

**١٢٤** ـ قال جمهور الفقهاء لا يستتاب من تكررت ردته وتكررت توبته ، وهذا قول مالك والليث ورواية عن أبى حنيفة ، وحجة ذلك الرأى أن هذا ممن اتخذ دين الله هزوا ، ولم تكن توبته الأولى توبه صلاح وايمان ، بل هى نفاق ، وما كان لنا أن نجعله يكرر ذلك النفاق ، وان اليأس من توبة حقيقية ، قائم ثابت ، فعلى مقتضى ما اخبرناه يكون اليأس من التوبة قائما من أول الأمر ، فيكون طلبها عبثا .

ومثل ذلك من عرف بالزندقة ، وترويج أفكار فاسده بين المسلمين ، وهو يبطن الكفر ، ويظهر الإيمان ، وعلامات الإسلام منه كاذبة ، فان ظهر منه ما يدل على الكفر أخذ به ولا يستتاب ، وروى أن رجلان من بنى سعد مر على مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم فاذا هم يقرءون برجز مسيلمة الكذاب الذى يطعن به فى الإسلام فذهب الى الوالى يذكر له ذلك ، فبعث اليهم فاتى بهم فاستتابهم ، فتابوا ، فخلى سبيلهم الا رجلا منهم يقال له ابن النواحة ، قال قد أتيت بك مرة فزعمت أنك تبت ، وأراك قد عدت ، فقتله .



والقول الثانى قول الشافعى ، وهو احدى الروايتين أن المرتد يستتاب دائما رجاء عودته ، ولأن الأمر بالاستتابة عام فى كل الأحوال ، لا فرق بين مرتد عائد ، ومرتد مبتدىء ، والتوبة تجدى فى الحالين . أو لا تجدى فيهما ، وأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يعلم أمر المنافقين ، ولكنه لم يقتلهم ، لأنه نهى عن قتلهم ، والزنادقة ، والمرتدون . والعائدون ليسوا أشد حالا من المنافقين ، فالاستتابة لازمه بالنسبة للجميع .

وعندى أن الاستتابة لازمة ، لاجل القتل ، فان تاب الزنادقة أو العائدون ، أو بتعبير أدق قد أعلنوا التوبة ، فانهم لا يقتلون ولا يتركون ، بل يكون فى المحابس متسع لهم ، ليحال .

**مال المرتد :**

**١٢٥** ـ لا تقتصر عقوبة المرتد على قتله فقط ، بل أنها تتجاوزه الى ماله . لأنه بمجرد ردته يصبح غير معصوم الدم . وان كانت استتابته واجبة على أرجح الأقوال ، وان ذلك له أثره فى ماله ، وقد اختلف الفقهاء فى ذلك على ثلاثة أقوال

أولها : أن ماله يبقى على ملكه الى أن يموت . أو يتوب ، فان تاب استمرت ملكيته ، وان مات أو قتل فانه يكون ميراثا أو يكون فيئا للمسلمين على الخلاف فى ذلك .

ثانيا : أنه تزول عنه ملكية ماله ، ويكون فى حكم الفىء ، فان تاب استرد ماله كاملا ، وعلى هذا الرأى تكون ثمرات المال فى مدة ردته ليست له ، لأنه بالتوبة يعود اليه ماله ملكا مستأنفا ، لأن عصمة ماله ونفسه تثبت باسلامه ، وبردته قد زالت عنه العصمة فى نفس المال ، وبالتوبة تعود اليه من جديد .

والرأى الثالث : أن ماله فى مدة ردته يكون موقوفا ، فلا تزول عنه الملكية زوالا تاما ، بل تزول زوالا موقوفا ، فان تاب بقيت الملكية ، وان مات أو قتل زالت الملكية ، وفى مدة وقف الملكية تكون كل تصرفاته فيها موقوفة لا تنفذ ، فان قتل أو مات مرتدا أو لحق بدار الحرب بطلت ، وان

تاب نفذت ، وذلك لأن حاله بالنسبة لدمه وماله موقوفة ، فهو لا يقتل الا بعد الاستتابة ، وكذلك يكون ماله .

والرأى الأول : هو رأى جمهور الفقهاء ، وهو رأى الصاحبين من أصحاب أبى حنيفة ، وحجة هذا الرأى أن الردة أباحت دمه ، فملكه يستمر على ذمته ، كالكافر تستمر ملكيته على ماله ، واستحقاقه القتل ينافى بقاء ملكيته ، فالمحكوم عليه بالقتل قصاصا ، أو رجما ، لا تزول ملكيته عن ماله .

والرأى الثانى : رأى أبى بكر الخلال من الحنابلة ، وقد أشرنا الى حجته ، وتصرفات المرتد بمقتضى هذا القول لا تكون صحيحة قط ، لأنه يتصرف فى غير مملكه .

والرأى الثالث : هو رأى أبى حنيفة كما اشرنا وأحد أقوال الشافعى ، والحق أن للشافعى فى هذه المسألة أقوالا ثلاثة هى المذكورة .

وأعدل الأقوال بلا ريب هو قول أكثر أهل العلم ، وهو القول الذى عليه الجمهور ، وبه تحفظ الملكية من الاضطراب ، فتكون سليمة .

وبالنسبة لتصرفاته أشرنا الى أن تصرفه موقف على رأى أبى حنيفة ، وعلى رأى بعض الحنابلة يكون باطلا .

وعلى الرأى الأول قد اختلف القائلون به ، فالصاحبان أبو يوسف ومحمد قالا تصرفاته صحيحة نافذة ، وبعض الحنابلة والمالكية قالوا مع أن ملكيته ثابتة تكون تصرفاته موقوفة ، فان تاب نفذت ، والا بطلت ، وبعضهم قال انه حجر عليه من التصرف تكون موقوفة ، والا كانت نافذة .

والذى نراه متفقا مع بقاء الملكية أن تكون التصفات نافذة ، مالم يمنع منها بأمر حاكم .

وان اكتسب المرتد مالا ليس نماء لملكه الثابت قبل الردة – كالصيد واحياء الموات . واستخراج المعادن من باطن الأرض ، وايجار نفسه – فالذين قالوا ان ماله لا تزول عنه ملكيته أثبتوا له الملك فى هذا الكسب ، لأن أهليته للملكية ما زالت قائمة ثابتة ، وما دامت الأهلية ثابتة فان الملكية تثبت .



والذين قالوا ، ان الملكية تزول ، قالوا لا تثبت له الملكية فيها ، واذا عاد الى الإسلام بالتوبة . يقول صاحب المغنى : ( احتمل ألا يثبت له شىء أيضا ، لأن السبب لم يثبت حكمه ، واحتمل أن يثبت الملك له حينئذ ، لأن السبب موجود ، وانما امتنع ثبوت حكمه لعدم أهليته ، فاذا وجدت تحقق الشرط ، فيثبت الملك حينئذ ، كما تعود اليه أملاكه التى زالت عنه عند عدم أهليته . والاحتمال الثانى أقرب الى رأى أبى حنيفة ، لأنه يقرر أن ما يكسبه فى مدة الردة اذا مات يكون فيئا للمسلمين ، ولا يكون ميراثا ، وأن الملكية وأسبابها موقوفة فى وقت الردة ، فاذا زالت الردة زال معها الوقف .

**لحاقه بدار الحرب :**

**١٢٦** – اذا لحق بدار الحرب أيعطى حكم من يموت بحيث تورث أمواله ، كما لو مات أو قتل ! اختلف فى ذلك الفقهاء ، قال الجمهور يبقى ماله على ما هو عليه كما لو كان فى دار الإسلام ، ولم يلحق بدار الحرب ، بل يوضع ماله تحت يد أمين ، أو يودعه الحاكم فى احدى خزائن الحكومة ، ولا ينتقل الى الورثة أو غيرهم لأنه حى يرزق ، ولا ينتقل مال الحى الى أحد بحكم الخلافة فى الملكية ، اذ الخلافة فى الملكية تقتضى موت الأصيل ولم يمت ، والحربى لا يورث ماله بمقتضى كونه حربيا ، بل يكون أمانة عند المسلمين ، فلو أن شخصا مستأمنا كون له أموالا وتركها بين المسلمين ، ثم انتقل الى ديار الحرب ، واشترك فى الحرب ضد المسلمين فعلا ، فان ذلك لا يبيح ماله ، بل يبقى عندنا ، وأقصى ما يعطاه المرتد أن يكون كالحربى ، فلا يصح أن يزاد عليه بما هو أشد من الأحكام ، ولكن ما يكسبه فى دار الحرب لا يكون معصوما ، كما أن دمه ليس بمعصوم .

وقال الصاحبان ومعهما شيخهما أبو حنيفة ان التحاقه بدار الحرب يجعله فى حكم الميت ، فيورث عنه ماله ، أو ينتقل الى من لهم حق الخلافة فى ماله ، سواء أكانوا ذوى قرابته أم كان بيت المال ، وذلك لأن لحاقه بدار الحرب أوجد يأسا من توبته ، فيكون كالميت .

**ميراثه :**

١٢٧ — المرتد لايعد ذا دين ، ولا يرث من غيره بالاتفاق ، وقد اختلف فى مآل ماله على أربعة أقوال :

أولها : أن مال المرتد كله ان مات مرتدا أو قتل يكون فيئا للمسلمين ، لأنه اذا كانت ملكيته ثابتة له فى الدنيا ، فانه بعد وفاته لا وارث لأن أقاربه من المسلمين لا يرثونه لأنه ليس من دينهم ، فهو مختلف معهم فى الدين ، وأقاربه غير المسلمين لايرثونه أيضا ، لأنه لا دين له ، حتى يكون متحدا معهم فى الدين ، ولو كان قد انتقل بردته الى دينهم ، لأنه بمقتضى حكم الشرع لا دين له ، واذا لم يستحق ماله أحد ، فانه يكون فيئا للمسلمين تجرى عليه أحكام الفىء .

ثانيها : أن يكون لقرابته فى الدين الذى انتقل اليه ، وهذه رواية عن أحمد ، وقد بنى ذلك الرأى على أنه متحد معهم فى الدين بحكم عقيدته أو مايظهره من اعتقاده ، وان كان الواقع أنه لا دين له .

ثالثها : أنه يكون ماله لورثته من المسلمين ، وهذا رأى الصاحبين من تلاميذ أبى حنيفة ، وذلك لأنه فى حكم الميت من وقت ردته ؛ اذا استحق الموت من ذلك الوقت . والعبرة بميراثهم وقت موته أو قتله بالفعل ، فمن مات قبل ذلك لايعد من ورثته ، وهذا الرأى مروى أيضا عن الإمام أحمد ، فكان الروايات عن أحمد ثلاث : أولها — أن ماله يكون فيئا ، والثانية — أنه يكون لقرابته الذين هم على دينه الذى انتقل اليه . وثالثها — أنه يكون لقرابته المسلمين .

ورابعها : وهو رأى أبى حنيفة أن ما كان يملكه قبل الردة يكون لورثته من المسلمين ، لأن ملكه قد زال عنه بحكم موته مرتدا — من وقت الردة ، فتكون الخلافة قد تحققت حكما من ذلك الوقت فى المال الذى كان مملوكا من وقتها ، ولكن الورثة الذين يرثونه هم الذين يكونون أحياء وقت موته لا وقت ردته .

وأما ما اكتسبه فى الفترة بين الردة وقتله أو موته ، فانه يكون فيئا للمسلمين لأن الخلافة لم تتحقق فيه . وما دامت الخلافة غير موجودة ، فانه يكون فيئا للمسلمين .



وان الحق الذى نراه فى هذه المسألة أن المال كله يكون لورثته من المسلمين ، لأنه لا فرق بين ماله فى الحالين ، وان ذلك هو الذى يتفق مع الأوضاع القائمة ، وهو أصلح الآراء لزماننا .

**زواجه :**

١٢٨ — قلنا ان المرتد لا دين له ، ولا يعامل على أساس الدين الذى اختاره ، ولو كان دينا سماويا ، وهو يستحق الإعدام باتفاق الفقهاء ان استمر على ردته ، ولذلك كان لأمواله وعقوده أحكام تختص به ، يفترق فيها الفقهاء تشديدا وتخفيفا ، وكذلك ميراثه كما أشرنا من قبل .

ولقد تشددوا فى زواجه ، فقرروا مبدأين :

أولهما : أن الردة توجب التفريق بينه وبين زوجه باتفاق الفقهاء ، أو على الأقل لا نعلم فى ذلك خلافا . فاذا ارتد الزوج فرق بينه وبين زوجه ، وقال بعض الفقهاء ان هذه الفرقة تعتبر طلاقا بائنا ينقص من عدد الطلقات اذا تاب واستأنف حياة زوجية بعقد جديد ومهر جديد ، ولا يمكن استئنافها الا بذلك ، وذلك لأن الفرقة من جانب الزوج بعمل اختيارى ، وقال الأكثرون من الفقهاء ان الفرقة تكون فسخا ، لأنها فرقة بحكم الشرع ، لا بارادة الزوج التفريق .

واذا ارتدت المرأة فرق بينها وبين زوجها ، وكان التفريق فسخا ، بحيث لو تابت بعد ذلك لاتستأنف الحياة الزوجية الا بعقد جديد ومهر جديد ، ولا تحتسب من عدد الطلقات .

ثانيهما : أنه اذا أراد المرتد أو المرتدة أن يعقد عقد زواج مع أهل الدين الذى انتقل اليه لا ينعقد العقد ، لأنه مستحق للإعدام بحكم الشرع ، ولأنه لا دين له ، ولا يعطى حكم الذمى ، بل يسلب عنه عقد الذمة ، بل انه يسلب ولاية تزويج غيره ، فليس له أن يعقد زواج قاصر أو قاصرة كان فى ولايته ، لأن ولايته قد زالت على موليه بردته .

وان زوج أمته لا يصح ، وكذلك ان زوج عبده حتى عند الذين يقولون ان عقوده تكون موقوفة ، لأن الزواج لابد له من ولاية صحيحة ثابتة مستمرة ،

وذلك لأن وقف التصرفات المالية سببه أن الملكية موقوفة ، ولا يتصور هذا بالنسبة للزواج والولاية على النفس ، فيسلب حقه فى التزويج ، وفوق ذلك فان الفاسق الماجن تسلب عنه ولاية التزويج . فكيف اذا كان مرتدا .

**ما يدل عليه الردة :**

١٢٩ ـ الإيمان بالقلب ، والإسلام مظهره ، فمن خرج عن الإيمان والإسلام ، فلا بد من مظاهر تدل على ذلك ، ولا بد أن تكون هذه المظاهر قاطعة فى خروجه من الإسلام ، لأن العقوبة التى تترتب عليها شديدة قاسية وقد ورد عن النبى صلى الله عليه وسلم أن من يرمى مسلما بالكفر فقد باء به أحدهما ، أى أنه ان كان كاذبا فى رميه يكون هو الكافر .

ولذلك اتفق العلماء على أنه لا يفتى بردة مسلم اذا فعل فعلا أو قال قولا يحتمل الكفر ويحتمل غيره . بل روى عن الإمام أنه قال : اذا قال كلمة تحتمل الكفر من مائة وجه ، وتحتمل الإيمان من وجه ، فانه لا يحكم بالكفر ولقد كان الخوارج يقولون فى كبار الصحابة ما يقولون ، ومع ذلك لم يكفرهم على امام الهدى ، وقال فيهم : ليس من طلب الحق فأخطأه كمن طلب الباطل فأصابه ، وقد قالوا : ان من الأعمال والأقوال التى تدل على الكفر ما يأتى :

( أ ) سب النبى صلى الله عليه وسلم فان الله تعالى أمرنا أن نصلى عليه قال تعالى : ( صلوا عليه وسلموا تسليما ) .

(ب) انكار المحرمات الثابتة بدليل قطعى لا شبهة فيه ، كمن ينكر تحريم الخنزير أو تحريم الخمر بجملتها ، ولكن ان كان ينكر تحريم بعض الأنواع من حيث انطباق اسم الخمر عليها كانكار تحريم بعض الأنبذة ، فان ذلك يكون بتأويل فى موضع يقبل التأويل ، وان كان خطأ .

(ج) انكار أمر علم من الدين بالضرورة ، كانكار أن الصلوات خمس وانكار عدد ركعات الصلاة .

( د ) انكار أمر من أمور الاعتقاد الثابت بدليل قطعى لا شبهة فيه ، كانكار أن القرآن من عند الله ، أو اثارة الشك حول هذه العقائد .



(هـ) جحود الفرائض التى تثبت بدليل قطعى ، كالصوم والصلاة والحج .

( و ) استباحة المحرمات الثابتة بدليل لا شبهة فيه كانكار تحريم الربا ، ولكن الشك فى أن بعض التصرفات تعد من الربا المحرم أو لا تعد فانه لايعد كفرا .

وقد قرر الخير الرملى من فقهاء الشافعية أن الأمر الذى يخالفه المرتد منكرا له يجب أن يكون مجمعا عليه ، بحيث يكون معلوما من الدين بالضرورة ، فان كان غير ذلك فثمة مساغ لعدم اخراجه عن الاسلام .

وقد قال الإمام أحمد ان من يترك الصلاة تركا تاما يعد مرتدا ، فقد جاء فى المغنى ما نصه :

( ومن ترك الصلاة دعى اليها ثلاثة أيام ، فان صلى ، والا قتل جاحدا ، أو غير جاحد ، اذا كان ممن لا يجهل ذلك فان كان ممن يعرف الوجوب كحديث عهد بالإسلام ، والناشىء بغير دار الإسلام أو بادية بعيدة عن الأمصار وأهل العلم لم يحكم بكفره )(١) .

ان جحود الصلاة أو أى عبادة من العبادات التى يبنى عليها الإسلام من الصلاة والزكاة والحج والصوم ، والإيمان بالله ورسوله يعد ردة .

ولكن أيعد ترك الصلاة تركا تاما كافيا للكفر ، هذا ما انفرد به الإمام أحمد رضى الله عنه ، ونرى أنه بنى كلامه على ترك الصلاة وهى عمود الدين دليل على الاستهانة بأحكامه ، وذلك لا يقل خطرا عن الجحود ، بل هو باب من أبوابه .

والردة لا تكون الا من مكلف مسئول بالغ عاقل ، فالردة لا تكون من صبى ولو كان مميزا ، وان كان المميز يقبل اسلامه ، لأنه خير محض فيقبل منه ، والردة شر محض فلا يحاسب به .

---

(١) المغنى : ج ٨ ص ١٣٣

**اسلام بعض الناس وردتهم :**

**١٣٠** ــ يجرى الآن فى مصر وغيرها من الأقطار العربيــة أن يشــهد الرجل أو المرأة على اسلامه لغرض من أغراض الدنيا لا يتمكن ، وهــو على دينه ، كأن يريد طلاق امرأته ، وتحول نظم الكنيسة دون ذلك أو تريد الافتراق عن زوجها ، أو يحاول أن يتزوج امرأة ، ولا يستطيع ذلك ، وهو معلن تمسكه بدينه ، حتى اذا ما نال غايته أعلن عودته الى دينه . وهو فى الواقع لم يخرج عنــه ، ولقد حدث أن امرأة أرادت أن تطلق من زوجها لتتزوج مسلما ، فلم يوافق المجلس الملى على الطلاق بعد أن قدمت أسبابا كثيرة فى زعمها ، فذهبت واشهدت على اسلامها . وصدر بذلك اشهاد شرعى ، وهى مستمرة فى التقاضى أمام المجلس الملى . وماتت فى هــذه الأثناء ودفنت فى مقابر المسيحيين ، فهل يعتبر ذلك الإسلام .

لقــد كانت المحاكم الشرعية تحكم بالإسلام وصحته متى قال لا اله الا الله محمد رسول الله ، وكانت تفعــل ذلك لأنها لا تنقب عن القلوب ، ومن أظهر الإسلام فهو مسلم ، والنبى صلى الله عليه وسلم نهى عن التنقيب عن القلوب . فانه يروى أن أسامة بن زيد قتل فى الميدان رجلا قال لا اله الا الله ، فقال له النبى صلى الله عليه وسلم : أقتلت رجلا يقول لا اله الا الله ، فقال له أسامة : لقد قالها تحت حر السيف ، فقال صــلى الله عليــه وسلم : ( هلا كشفت عن قلبــه ) .

وفى الحق ان كثيرين من الفقهاء يشترطون مع قول لا اله الا الله محمــد رسول الله ألا يقترن بهــا ما يدل على بقائه على دينــه القديم ، كأن يشــد الزنار ، وقد كان ذلك من ملابس الذميين .

ونخص بالذكر من هؤلاء الفقهاء فقهاء العراق أبا حنيفة وتلاميذه ، والذين لم ينصوا على هــذا الشرط لا يمكن أن يباعدوه فلو أنهم رأوا رجلا يقول لا اله الا الله محمد رسول الله ، ويذهب الى الكنيسة كل يوم ، ويصلى فيها ، لا يمكن أن يحكموا بأنه مرتد ، وان من هؤلاء الذين لم يذكروا هــذا الشرط أوجبوا التحرى عن حال من يدخل فى الإسلام من اليهود والنصارى ، فلا يكتفى منهم بالشهادتين ، بل لابد أن يقروا بنسخ الإسلام لليهودية والنصرانية ، لأن منهم





من يقر برســالة النبى صــلى الله عليــه وســلم ، ولكن يقصرها على العرب ولا تتجاوز العرب الى مواطن اليهودية والنصرانية .

وقد وجدنا كثيرين من الذين يدخلون فى الإسلام ، لا يقومون بأى عبادة من عباداته ، بل لا يعرفون أى حكم من أحكام هــذه العبادات ، ولا يحاولون السؤال عنها ومعرفتها ، وعلى العكس من ذلك يقومون بطقوس دينية فى دينهم القديم ، ويتزوجون من بعد قضاء لباناتهم على النظام المسيحى ، وتعقــد عقودهم فى الكنيســة وعلى يد قسيس من رجالهــا ، وبذلك تثبت ردتهم ، ولا يثار الكلام حولهم ، الا اذا كانت المسألة يتعلق بهــا نزاع على ميراث أو وصــية أو نحوها ، فانه فى هــذه الحال تثار مسألة ردته ، فهل نعتبر مثل هؤلاء مسلمين قد ارتدوا عن الإسلام ، ان عقوبة الردة غير قائمة ، ولو كانت قائمة لمنع ذلك العبث من تلقاء نفسه ، اذ الخشية من تطبيق العقوبة يجعــل الشخص يتردد فى اعلان الدخول فى الإسلام ، خشية ما يترقبه من عقوبة عند الخروج ، فمن عرف أنــه ان دخل مكانا لا يخرج منه سليما لا يدخل فيه ، ولذلك كان لابد من وضع عقوبة أى عقوبة كانت ، وان كنا لاننكر أن هناك عقوبة أنسب من العقوبة التى قررتها الشريعــة الغراء .

ثم انه يجب مع ذلك تحرى حقيقة اسلامه أكان صــحيحا مستوفيــا للشروط عنــد فقهاء العراق أم كان غير صحيح ، فلا يكون قد خرج من الإسلام بعد الدخول فيــه ، لأنه لم يدخل ، انه بلا شك يجب التحقق من هذا الشرط ، وقد يقول قائل : ان هــذا الشرط لابد أن يكون مقترنا باعلان الإسلام ، وهو لا يظهر الا بعد الإعلان ، وقد يكون بعد اعلان اسلامه بسنين ، ونقول فى الإجابة عن ذلك ، ان معرفة أنه لم يسلم قد تظهر متأخرة سنة أو أكثر الى سنين ، ولكن ذلك يكون نقطة ابتداء للمعرفة ، ويفتح الباب لتعرف حاله من وقت أن أعلن الدخول الى وقت اعلان الخروج ، فاذا اتجهنا الى ذلك التحرى ننتهى الى أن التزاماته لأحكام دينه ، وعدم تحقق شرط الدخول تستند الى وقت الدخول ، وفى هــذه الحال لا يكون اسلامه صحيحا ، أو على الأقل يكون منافقا ، قد أظهر الدخول فى الإسلام ، وهو لم يدخل ، وخصوصا اذا ثبت أنه لم يقم بأى عبادة من عبادات الإسلام .

ولا نقول فى هـذه الحال انه يعفى من عقاب الردة اذا تقرر لهـا عقاب أو أى عقاب آخر ، بل نقول انه اذا أعفى من عقوبة الردة لا يسلم من عقوبة أخرى ربمـا تكون أشد وأنكى ، وهى عقوبة التزوير فى ورقة رسمية ، وينص على ذلك فى قانون العقوبات ٠

اننا بهـذا ننسق الأحكام تنسيقا سليما ، فلا يدخل فى الإسلام الا من ذاق بشاشته ، وعلم أحكامه ، ولا تتخذ الأديان هزوا ولعبا ، ولا تضـيع حقوق للضعفاء ، ونقضى على الأغراض الفاسدة ، فمن أسلم ليطلق يـكون طلاقه باطلا بحكم ديانته ، وتطبق أحكام التعويض للضرر ، ومن تزوج مسلمة يكون زواجه باطلا ، ويعتبر مزورا فى وثيقة الزواج ، ويكون لمن تزوجها حق التعويض للتغرير ، وأولاده لا يحرمون من الميراث منـه ، واذا كان ثمة نفع للأولاد ، فثمة عقوبات متضافرة تكون ردعا قاسيا لمن يعبث بالحقوق الثابتة ، والأديان السماوية ٠

**لابد من قاض للردة :**

**١٣١** ـ الواقع الآن فى البلاد العربية أن الرجل عندما يريد الخروج من دينه الى الإسلام باشهاد رسمى يحول على رجل من رجال دينـه ينصحـه ويرشده ويوجهه ، ثم يعلن من بعـد ذلك عدم الاعتراض ، أو الاعتراض ، ولا الزام عنـد اعتراضه ، لأن النـاس أحرار فيما يختارون من عقيـدة ، ولكن عنـد الردة لا يكون شئ من هـذا ، وان المنطق يوجب أن تكون الردة باعلان يشبه الإشهاد الذى أعلن به دخوله فى الإسلام ، وأن يكون بين يدى محقق يتعرف ما به ارتد عن الإسلام ، ليطبق عليـه أحكام الردة ان قررنا لها عقـابا ٠

وقد قال بعض الذين يكتبون فى الفقه فى العصر الحديث أنه لا يوجد نص فى المذاهب يوجب أن يكون ثمة قاض للردة ، ونقول : نعم انه ليس هناك نص بهـذا المعنى ، ولكن ذلك لعدم الحاجة اليه ٠ لأنه كان هناك قاض ينفذ حكم الإعدام بعـد أن تتحقق أسـبابه . وذلك القاضى هو القاضى العام ، ففرض القضاء بالردة ثابت لا محالة لتنفيذ العقاب وتحقق سببه ٠

ولا شك أننا نرى الأمر بالنسبة للردة يسير على غير نظام ما كان ينبغى ولا يسوغ ، بل لابد من أن يوضع نظام لذلك ، واذا كنـا قد افترضنا عقوبة



للردة ، فاننا نوجب أن يكون لهـا قاض مختص ، أو يحال أمرها على قاض من قضاة الأحوال الشخصية ، وهـذا يحقق أمرين :

أولهما : الأعمال والأقوال التى تدل على ردته ٠

وثانيهما : حقيقة اعلان الدخول فى الإسلام أكان سليما ، فيعد دخـل فى الإسلام ثم ارتد ، وفى هـذه الحال تثبت عليه عقوبة الردة ، واذا لم يثبت أنه دخل فى الإسلام تقرر عقوبة التزوير فى اشهاد الإسلام ، والتزوير فى كل عقد من العقود التى يكون شرط صحتها الإسـلام ، وقد يقولون ان توقيـع العقوبات ليس من شأن قاضى الأحوال الشخصية ، وحينئذ نقول انه بعـد تقرير قاضى الأحوال الشخصية لاعتباره مرتدا ، أو اعتباره لم يدخل الإسلام من أول الأمر تحال القضية الى القاضى المختص ، أو ليكن فى محـاكم الأحوال الشخصية قاض للعقوبات والجرائم التى تحدث بسببها ٠

هـذا ما نراه علاجا لبعض الأدوار التى ظهرت بسبب التـلاعب بأحكام الإسلام ، وقد أخذنا ذلك من الفقه الإسلامى ومن أحكام قوانين العقوبات ، والله سبحانه وتعالى هو الموفق ، وهو الهادى الى سواء السبيل ٠

## القياس فى الحدود

**١٣٢** ـ يقرر الحنفيه أن العقوبات المقدرة ، ومنهـا الحـدود لا تثبت بالقياس ، فلا تقـاس جريمة من الجرائم على جريمة من جرائم الحـدود ، لأن الحدود الأساس فيهـا النص ، ولا عقوبة فيها الا بالنص ، وقـد ذكروا فى كتبهم أن الشافعية وغيرهم يقررون أن بعض الجرائم تثبت فيهـا عقوبة من عقوبات الحدود بالنص ، وقد قال فى ذلك الشيخ البخارى فى حاشـيته على أصول فخر الإسلام البزدوى ما نصه :

( اثبات الحدود والكفارات بالقياس لا يجوز عندنا ، وعنـد الشـافعى رحمه الله تعالى يجوز ، لأن القياس من دلائل الشرع ، فيجوز أن تثبت به الحدود والكفارات كما تثبت بالنصوص ، لأن الأدلة التى تثبت القيـاس لا تفرق بين موضع وموضع فصح استعماله فى كل موضع الى أن يمنع مانع )٠

هـذا ما ساقوه عن قول الشافعى وأدلته ، ولنؤجله الى ما بعد ، ولنتكلم الآن فى الأدلة التى ساقوها للإثبات عندهم وما هى ذى الأدلة ، وهى ثلاثة :

أولهـا : أن الحدود شرعت العقوبة فيهـا على أنها حق لله تعالى ، وهى عقوبة على جريمة محدودة ، وفيهـا معنى الزجر العام ، وهى مقدرات شرعة ، ومن المقـرر فقها أن المقدرات الشرعيه لا يدخلهـا القياس ، اذ أن التقـدير لا يعرف الا من الشـارع الذى قدره ، فاذا كان الشارع قـد قدر فى الجـلد ثمانين جلدة ، فليس لأحـد أن يقيس على هده الجريمة ، ويعطيها ذلك العدد الذى قدره الشارع ، فلا تقاس الجريمة فى فعل قوم لوط على جريمة بالزنى ، ولا جريمة الرمى بجريمة قوم لوط على جريمة بالزنى ، ولا جريمة الاغتصاب على جريمة السرقة ، ومثل الحدود فى ذلك الكفارات ، فكفارة القتـل الخطأ لا يقاس عليها القتل العمد ، وكفارة الظهـار لا يقاس عليهـا أنواع الجرائم الأخرى ... وهكذا .

ثانيها : أن معرفة العلة التى من أجلها كان الحـكم الأصلى ، وتمييزها من بين سائر الأوصاف لا يعرف على وجـه اليقين ، ولذلك اختلف الفقهـاء فى المسائل التى تثبت بالقياس اختلافا بعيدا ، واذا كان تمييز العلة من بين سائر الأوصاف غير ممكن على وجـه اليقين ، الا اذا كانت ثابتة بنص أو اجماع ، فانه يكون ثبوت التشابه بين الجريمة المقيسة والجريمة المقيس عليها فيه شبهة ، والنبى صلى الله عليه وسلم يقـول : ( ادرءوا الحـدود بالشبهات ما استطعتم ) واذا كان كذلك لا يثبت الحـد بالقياس ، والشبهة ليست فى أصل الدليل حتى يمكن قبولها ، وانمـا الشبهة فى أصل ثبوت المعنى الموجب للعقاب فى الجريمة الملحقة بجريمة الحـد المنصوص عليه ، واذا كانت الشبهة فى المعنى الموجب للعقاب مهى شبهة فى أصل استحقاقه ، ولا حد مع الشبهة فى استحقاق العقاب .

وثالثها : أن القياس استنباط بالرأى ، والاستنباط بالرأى لا يدخل فى نطاقة حقوق الله تعالى ، لأنه سبحانه وتعالى هو الذى حد حدوده وبين مداها ، وما تنطبق عليه ، وهى عقوبات فيها شدة ، ولا يصح ايجابها بآراء العباد ، والا وجـد الظالمون من الحـكام والولاة بابا لنشر مظالمهم باسـم



القياس على حدود الله تعالى ، والله سبحانه وتعالى برىء منهم ومن أحكامهم ، وان فتح باب القياس عليها ينافى المعانى التى خصها بها الله سبحانه وتعالى .

١٣٣ — وان كتب الحنفية تذكر أن الشـافعية يجيزون القياس على الحدود ، ولكن ليس النقل فيها دقيقا ، فان المسائل التى تذكر فى الخلاف ككفارة القتل العمد ، وكفعل قوم لوط ، لا يبنى الكلام فيها على القيـاس ، وانما يبنى على النصوص ، فكفارة القتـل العمد كانت فى المذهب الشافعى بدلالة الأولى ، أو بدلالة النص ، لأنه اذا كان القتـل الخطأ يوجب كفارة ، فأولى أن يوجبها القتل العمد ، لأن قصـد الإيذاء ثابت فيه . وليس بثابت فى القتل الخطأ ، فاذا كانت الكفارة تجب عنـد عدم قصد الإيـذاء ، فأولى أن تجب عند قصده .

**فعل قوم لوط :**

١٣٤ — وان من المسائل التى خالف فيها الحنفية جمهور الفقهـاء عقوبة من يفعل كما كان يفعل قوم لوط ، فقد ادعى الحنفية انهم قرروها بالقياس ، والحقيقة أنهم اعتمدوا فيها على نصوص ، ولم يعتمدوا على القياس .

ونقول : ان أهل العلم أجمعوا على أن فعل قوم لوط حرام فاحش الحرمة ، وقد ذمها الله سبحانه وتعالى ، واعتبرها أفحش جريمة ، وأنها شـذوذ فى الفطرة ، وقد قال تعالى فى وصف قوم لوط الذين كثرت فيهم هذه الفاحشة ( ولوطا اذ قال لقومه أتأتون الفاحشة ما سبقكم بها من أحد من العالمين ، انكم لتأتون الرجال شهوة من دون النساء ، بل أنتم قوم مسرفون ) ولقـد لعن النبى صلى الله عليه وسلم من يرتكب هذه الفاحشة الشاذة المنكرة ، وكرر لعنه ، فقد قال صلى الله عليه وسلم : ( لعن الله من عمل عمل قوم لوط ، لعن الله من عمل عمل قوم لوط ، لعن الله من عمل عمل قوم لوط ) .

ومع اجماع الفقهاء على تحريم هذه الفاحشة قد اختلفوا فى عقوبتهـا ، أهى عقوبة مقدرة تـكون حدا ، لا يجوز لولى الأمـر أن يعاقبه بغيرها ، أم أن هذه العقوبة غير مقدرة ، وتترك لتقدير القاضى أو الى ما يقرره ولى الأمر ، قال أحمد فى رواية عنه : ان له عقوبة مقـدرة ، وهى الرجم ، سـواء أكان الفاعل محصنا أم كان غير محصن ، وحجته قول النبى صلى الله عليه وسلم :

( من وجدتموه يعمل فاقتلوا الفاعل والمفعول ) وفى رواية لأبى داود ( فارجموا الأعلى والأسفل ) وهى تفسر طريقة القتل التى جاءت فى الأولى ، ولأن الله تعالى عذب قوم بالرجم فيعاقب من يقع فيها بمثل عقابهم ، ولأن الصحابة أجمعوا على وجوب قتل مرتكب هذه الفاحشة ، فقد روى أن أبا بكر استشار الصحابة ، فأجمعوا على أن العقوبة القتل ·

وروى عن أحمد رواية أخرى ، وهى المشهورة من قول الشافعى ، وهو انه يكون كالزنى أى انه الرجم ان كان الفاعل أو المفعول محصنا ، والا فالجلد ، والقول الآخر للشافعى هو الرجم مطلقا · وحجة من أعطاه حكم الزنى ، أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( اذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان ) ولأنه من حيث الفعل كالزنى تماما اذ هو وضع العضو فى مكان محرم عليه ، بل هو أشد تحريما ، لأن ذلك الفعل كالزنى من حيث التحريم والقاء البذور فى غير موضعه ·

وقال أبو حنيفة ــ لا حد فيه ، وان كان محرما ، ولم تصح لديه الأخبار التى أثبتت العقوبة ، وهى متعارضة ، واذا صحت فبعضها من قبيل التشبيه ، وبعضها أخبار آحاد لا يزاد بها على القرآن الكريم ، ولأن حقيقته ليست كحقيقة الزنى ، بل هو نوع من الفاحشة غير الزنى ، والحدود لا تثبت بالقياس ·

واذا كان معصية ولم يثبت نص يقدر العقاب ، فتكون العقوبة غير مقدرة ، ويكون التعزير بأقصاه ، وقد يكون بالقتل اذا لم يكن دفع الفساد الا بالقتل ، كرجل شاذ دأب على افساد الغلمان ، فيكون دفع فساد بقتله ·

ونرى من هذا أن الخلاف بين الفقهاء بالنسبة لهذه القضية ليس فى أن الحدود تثبت بالقياس أو لا ، بل الخلاف فى صحة الأخبار الواردة ·

**السحاق :**

١٣٥ ــ السحاق أن يكون من المرأة للمرأة وما يكون من الرجل للمرأة ، وذلك يكثر حيث لا يكون الختان من النساء ، ولذلك لا يكاد يعلم فى الأقاليم التى تعودت ختان المرأة كمصر ، ويكثر نسبيا فى الأقاليم التى لا يكون فيها



ختان وقد علمت من بعض قضاة الأحوال الشخصية فى حلب وجود هذا الشذاذ بغير قلة ، لأنه لا ختان فيها ·

وقد اتفق الفقهاء على أن هذا فاحشة لا تحل ، وقد روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( اذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان ) أى أنهما تكونان فاعلين فعلا كالزانى ·

ولكن لم يرد نص بالعقوبة ، ولذلك أجمع الفقهاء على أنه لا حد فى هذا ، ويقول فى ذلك ابن قدامة : ( لا حد عليهما ، لأنه لا يتضمن ايلاجا ، فأشبه المباشرة دون الفرج ، وعليهما التعزير ، لأنه زنى لا حد فيه ، فأشبه مباشرة الرجل للمرأة عن غير جماع فاستمتع بها بما دون الفرج فلا حد عليه ) ·

ومتى ثبت أن الفعل معصية ، ولا حد فيها ، فان عقوبتها تكون التعزير ، ولا يترك الجانى سدى من غير عقاب ·

١٣٦ ــ وخلاصة القول فى هذا المقام ، أن الحدود ، والكفارات لاتثبت الا بنص . لأن الحدود عقوبات مقدرة ، والأمور المقدرة لا تكون الا بنص ، وما ادعى من أن بعض الفقهاء قرر بعض الحدود بالقياس ، فهو ادعاء غير سليم من كل الوجوه ، لأن ما يثبتونه فى هذه المواضع المختلفة من عقوبة كالحد ، مداره أخبار مروية عن النبى صلى الله عليه وسلم ، قد صحت عند الذين قرروا العقوبة المقدرة ، ولم تصح عند الذين لم يقرروها ·

وانه يلاحظ أن الذين يستنبط من النصوص أن العقوبات المقدرة هى أقسى العقوبة التى تطبق اذا استوفيت شروطها ، وهى الحد الأعلى لما دونها من جنسها ، فلا يصح للقاضى أن يتجاوزها بحكمه ، واذا لم تستوف شروطها، أو كان من جنسها ما لم تثبت فيه مقدرة ، فانه يكون العقاب بما دونها ·

وقد يقال : كيف يكون التعزير بالقتل جائزا ، ولا عقوبة فوقه ، ويقول ان ذلك لدفع الفساد ، وهو من قبيل القتل للسياسة ، كما يتبين عند الكلام فى التعزير ، والله سبحانه وتعالى أعلم ·

# شـــدة العقاب

١٣٧ ـ لا شـك أن الحدود لوحظت فيها شدة العقاب ، فقطع اليد فى السرقة عقوبة غليظة تقشعر لها القلوب ، وقد اتخذ مرضى القلوب والعقول من غلظتها سبيلا لردها ، ورجم الزانى أغلظ عقوبة انسانية ، وكذلك القتل والتصليب فى حد قطع الطريق ، والقتل فى الردة ، واذا انتقلنا الى الجلد نجده فى ذاته شديدا ، وقد توقع النص القرآنى أن تثار الرافة ودواعيها فى الذين يشاهدون العقاب ، ولذا قال تعالى . ( ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله ، ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ، وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ) ٠

ولماذا كانت عقوبات الحدود شديدة لا تقبل الهوادة ، خصوصا انها مقدرة تقديرا لا يقبل النقص ولا الزيادة الا اذا صحبت ذلك جريمة أخرى ٠

وقد ذكر القرآن فى بعض الحدود حكمة ذلك ، وهو المنع والزجر ، فهى زاجرة للمرتكب ومانعة لغيره ، وقد ذكر سبحانه الحكمة فى أغلظ العقوبات مظهرا ، فقال تعالى : ( والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله ، والله عزيز حكيم ) والنكال معناه المنع ، فكانت العقوبة منعا للغير من الارتكاب ، وقد جاء فى مفردات الراغب الأصفهانى فى تفسير معنى كلمة ( نكال ) : ( يقال نكل عن الشىء ضعف وعجز ، ونكلته قيدته ، والنكل قيد الدابة ، وحديدة اللجام لكونهما مانعين ، والجمع الأنكال ، قال تعالى : ( ان الدنيا أنكالا وجحيما ) ونكلت به اذا فعلت ما ينكل به غيره ( أى يمنع غيره من أن يفعل فعله ) قال تعالى : ( فجعلناها نكالا لما بين يديها وما خلفها ) وقال سبحانه ( جزاء بما كسبا نكالا من الله ) وقال صلى الله عليه وسلم ( ان الله يحب النكل على النكل ، أى الرجل القوى على الفرس القوى ) ٠

وان التحليل اللغوى يفيد أن معنى قوله تعالى : ( جزاء بما كسبا نكالا من الله ) أن هذا العقاب فيه جزاء كفاء للجريمة ، وفيه منع لغير المرتكب عن أن يرتكب ٠



١٣٨ ـ ولنقف قليلا فى شرح هذين المعنيين ، وانهما لمتحققان فى كل حد من حدود الله تعالى التى أقامها منعا للفساد ، وجاء التقدير بنص قرآنى نازل من عند الله ، أو بحديث نبوى بوحى من الله ، ( وما ينطق عن الهوى ، ان هو الا وحى يوحى ، علمه شديد القوى ، ذو مرة فاستوى ) ٠

وان المنع عن ارتكاب مثل هذه الجريمة بتلك العقوبة الشديدة ، أو بعبارة عامة المنع من ارتكاب جرائم الحدود بعقوباتها القوية متحقق فى الحدود جميعا ٠

ان هذه الجرائم خطيرة تفسد المجتمع ، فالسرقة فيها ضياع المال ، وهو عصب النظام الاجتماعى ، وفيها ضياع مصلحة قرر الإسلام حفظها ، واعتبرها أصلا من أصول الشرع ، والردة فيها اعتداء على الدين الذى هو قوام الحياة الإنسانية ، وبه يتحقق المعنى الإنسانى الكامل ، والزنى فيه اعتداء على النسل ، وترك أمر الزناة فرطا يؤدى الى اضعاف النسل عددا وسلامة ، وخلقا ، وائتلافا مع الجماعة ٠

وترك الناس يفسدون عقولهم بالخمر يؤدى الى اضعاف قوى الإنتاج فى الأمة ، ويجعل طائفة منها كلا على غيرها ، ومصدر ايذاء لها واعتداء على الجماعة فيها ٠

أما قطع الطريق ، فانه خروج على كل نظام ، واستباحة للحرمات ، وتوهين بشأن الدولة ، وبذلك يكون الآمنون تحت سيطرة المفسدين ، فيفسد كل نظام ، وتضطرب الأمور ، وتنحل الوحدة الجامعة ٠

فكان لا بد من حماية المجتمع من كل هذه الشرور ، بوضع تلك العقوبة الزاجرة للمرتكبين ، والمانعة من اثم الآثمين ٠

وكلما اشتد العقاب قوى المنع ، فاذا رأى الذين عندهم استعداد للسرقة يدا مقطوعة ترددوا فى ارتكاب الجريمة ، وأرهبهم العقاب ، وجانبهم الارتكاب ، ويؤدى التردد الى الامتناع المطلق ، ومن رأى زانيا يجلد والناس شهود ، وحلقة العقاب قائمة ، لا بد أنه يخشى وقوعه تحت طائلة هذا العقاب

العتيد ، المحضر المهيأ له ولأمثاله ، فلا يكون منه الفعل اذا كان ممن أركست نفسه فى الجرائم ، فلا منجاة له منها .

وكذلك أولئك الزنادقة الذين يتخذون الأديان هزوا ولعبا اذا رأوا زنديقا يؤخذ من ناصيته ، ويزج به فى غيابات السجن أو يتوب توبة تنقذه ، فانهم يترددون فى الاسترسال فى طريقهم للعبث بالأديان والسعى بين الناس بالضلال ، والإضلال ، ولقد ذكرنا أن الفقهاء أجمعوا على أن الزنادقة الذين اشتهروا بالزندقة وافساد عقائد النـاس لا يستتابون ، حتى لا يمكنوا من فرصة الإفساد .

**جرائم الحدود أقسام ثلاثة :**

القسم الأول : علنى ، فيه تحد للنظام ، وانتقاض عليه ، ولذلك سموا محاربين لله ولرسوله ، أى للنظام الذى قرره الشرع والإسـلام فى القرآن الكريم ، وفى الحديث النبوى الشريف .

هؤلاء الذين يتحدون النظام العام يجب أن يؤخذوا من نواصيهم ليحملوا حملا على النظـام ، وكل تهاون معهم افسـاد لقانون الرحمة ، لأن الرحمة الإسلامية كما نوهنا عنها فى مقدمة أبحاثنا هى الرحمة بالمجموع ، لا الرحمة بالآحاد ، فان ما يسمى رحمة بالنسبة للآثمين المفسدين هو القسـوة على الجماعة ، ورحمـة الكثرة من الجماعات أولى بالاعتبار ، وهى الجـديرة بأن ترحم ، ولذلك قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( من لا يرحم لا يرحم ) وقد روينا ذلك الحديث من قبل .

وان منع هؤلاء من ارتكاب جرائمهم القاسية هو الحـكمة وهو الرحمة العامة ، ولو كان المنع بارتكاب أشد العقاب .

والقسم الثانى علنى ، وليس فيه تحد للنظام ، ولكن فيه افساد للمظهر العام للمجتمع الإسـلامى ، وفى ظهوره افساد للدين ، والأخـلاق ، فأولئك الذين يقذفون المحصنات ويحرضون على الفسق ، ويعمـلون على أن تشيع الفاحشة فى الذين آمنوا ، وقد شرحنا ذلك عند الـكلام فى حـد القـذف ، والنصوص الواردة فيه ، وان منعهم تطهير للمجتمع من عناصر الشر ، ووضع



حجزات مانعة من أن يسترسلوا فى شرهم ، ويهيموا فى غيهم ، وذلك المنع لا يكون الا بحد القذف الزاجر المـانع ، الذى هو نكال مانع للفساد والإفساد ، والتعدى على سمعة المحصنات المؤمنات الغافلات .

ومثل هذا شرب المسكر ، والسير فى الطرقات تنبعث من فم الشارب مع رائحة الخمر ألفاظ تخدش الأخلاق ، وتحرج الصدور ، وتجرح الآذان بالألفاظ الجارحة .

والقسم الثالث من جرائم الحدود ، جرائم تقـع فى سر ، ولا تقع فى علن ، فالسرقة لا تقع الا فى الخفاء ، والزنى لا يكون الا فى كن من الظلام ، وان ضبط المرتكبين لهذه الأنواع من الجرائم ليس أمرا هينا لينا ، بل انها ليس من السهل كشفها ومعرفتها ، وان جرائم السرقات التى تكشف لا تعـد شيئا مذكورا بجـوار الجرائم التى تقع ، ومثـل ذلك الزنى ، فان ما يعرف منـه بالإقرار أو البينة لا يعد الا قليلا ضـئيلا جدا بالنسبة لما يرتـكب منه ، وراء الأستار وفى الظلمات .

ومن المقـرر نفسيا واجتماعيا بالاسـتقراء والتتبع أن الجرائم التى تخفى اذا ظهرت وجب تشديد العقاب لها ، لأن الذى يضبط فيها يكون قـد ارتكب الكثير منها ، فيـكون العقاب كفاء لمـا ارتكب فى الظـلام . وليس كفاء لمـا ضبط به ، لأن ما ضبط به قليل بالنسبة لمـا ارتكب ، وتصوروا أن زانيا يزنى ، فيراه أربعة عيانا ، أليس هذا دليل على أنه أكثر من الارتكاب ، حتى وصل الى التبجح به ، والانتقال من طبيعته السرية الى حيث الكشف والإعـلان .

وبذلك يكون العقاب على الاستمرار على غية ، وعنية فسـادا ، وانه للذى ارتكبه كثير بالنسبة لمـا ينزل به من عقاب .

ولقد قرر العلماء أن الجرائم الخفية لتشديد العقاب فيها فائدة نفسية ، فانه كلما كان العقاب شديدا كان الاضطراب النفسى عند الارتكاب أشـد ، اذ يستحضر المرتكب أو الذى بصـدد الارتكاب فى نفسـه صورة العقاب ، فيتردد فى الارتكاب ، وقد يمتنع فينجو ، وتنجو فريسته ، وقـد يرتكب مع هذا الاضطراب ، فيسهل ضبطه .

وقد تكون صورة العقاب دافعة له لأن يحاول النجاة فيرتكب جريمة أخرى فيضبط بالجريمتين ، وكم من جرائم تقع فى سبيل تلك الجرائم الخفية ، فالزانى يقتل زوج المزنى بها ، أو يقتل أخاها ، أو جيرانها فى سبيل بقاء جريمته فى طى الكتمان أو فى سبيل تحقيقها ، فاذا شدد العقاب خاف من ويلاته ، واضطرب عند ارتكابه ، أو ارتكب جرائم أخرى لتسهيل الارتكاب أو ازالة ما يكون فى سبيله من معوقات .

وقد ذكر النص الكريم فى آية حد السرقة سببين للتشديد فى عقوبة السرقه ، وهما : أن العقوبة جزاء . وثانيهما . أنها نكال ، وقد فصلنا القول نسبيا فى معنى انها نكال ، وبقى أن نشير اشارة موجزة موضحة لمعنى الجزاء ، وان كنا قد تعرضنا له من قبل مى بيان الغايات من الحدود ، والثمرات التى تترتب عليها .

ان الجزاء معناه أن العقوبة مكافئة للجريمة ، وأنها مساوية لها ، وأنها متلاقية مع آثارها ، وان لم تكن مع متلاقية مع ذاتها ومساوية فى الكم ، ومع كل سبب من أسباب العقوبة . فالعقوبة ليست متساوية فى ذات الشئ المسروق ، ولا متساوية فى كل الأحوال مع الأضرار التى تنزل بالمسروق منه ، ولكنها مساوية للآثار المترتبة على الجريمة ، وقد أشرنا الى آثار السرقة من ذعر عام يجعل الناس يكثرون من الحراس والمغالق ، ومع ذلك ينامون غير مطمئنين فى سربهم ودورهم ، بل هم فى فزع دائم وبلبال مستمر ، وان ظهور لص قوى جرىء فى منطقة يجعل أهلها غير مطمئنين على مزارعهم ومواشيهم ، وأولادهم ، فهم يتوقعون كل شىء ، يتوقعون ضياع الأموال ، وخطف الأولاد . فاذا قطعت يد ذلك المفزع ، فهى أقل جزاء لما ارتكب .

وكذلك الأمر فى الزنى اذا تفشى فى جماعة انهار فيها كل قائم ، واندك كل مقوم من مقومات الأخلاق ، وما فشت هذه الجريمة فى أمة الا كتب الله عليها الفناء فى كيانها ، والضياع فى أسرها ، والانحلال فى أخلاقها ، وصارت قوما بورا ، ولذلك ورد فى بعض الآثار أنه ما فشى الزنى فى قوم الا كتب الله تعالى عليهم الذل ، وأى ذل أقوى من هذا الانحلال القومى . وأن يصير كل امرئ عبدا لأهوائه وشهواته ، ولقد رأينا دولا تدكدك صرح قوميتها لشيوع تلك الجريمة فيها ؛ اذ جعلتهم كالقردة والخنازير .



ويتبع الزنى القذف والشرب ؛ فالأول يسهل الفاحشة ، والثانى مع أنه يذهب بالقوة يسهل كل جريمة .

وأما جريمة الحرابه . فكل عقوبة لها دونها ، والذين يذهب بهم فرط شفقتهم على الآثمين الى استكثار الصلب ، عليهم أن يفكروا فى الذين ذهبوا فرائس لهذه الجريمة من الأبرياء ، وعليهم أن يعطفوا على البرآء بدل أن يشفقوا على الآثمين ، وليعلموا أن حماية الآثمين تشجع على الإثم ، والعطف على الأبرياء فيه قطع لدابر الآثام ، والإسلام عمل على حماية البرآء ، ولم يلتفت الى ما ينزل بالمجرمين لقطع دابر الجريمة .

وهناك مقصد أسمى من كل ما سبق ، هو حماية الفضيلة الإنسانية والأخلاق ، ان الإسلام ككل الأديان جاء لإيجاد مجتمع فاضل تختفى فيه الرذائل ، وتظهر فيه الفضائل ، ولا يمكن أن تختفى الرذائل الا اذا كان ثمة زواجر اجتماعية تحمى المجتمع وتنقى جوهره الظاهر من المآثم ، ان الإسلام لم يكن دينا نظريا يتجه الى الناحية السلبية ، بل هو دين وعمل وتنظيم يتجه الى الناحية الإيجابية فى كل شىء فلا يكتفى المؤمن فى الإسلام بأن يقول انى لا أفعل الشر ، وأسعى الى الخير ، وحسبى ذلك وكفى ، بل أن تقول للمؤمن : تجنب الشر وافعل الخير ، وامنع الشرور من أن تعم المجتمع ، وتطفو على سطحه ، والا كنت مسئولا عن غيرك ان لم تمنعه من الوقوع فى الآثام ، وحث الآحاد على التواصى على الحق والصبر ، وأقام الدولة لتردع العاصى بقوة السلطان . وقد ورد فى بعض الآثار : ( ان الله يزع بالسلطان أكثر مما يزع بالقرآن ) فليس القرآن هو الذى يمنع نفوس الأشرار من غوايتهم ولكنه يهدى الضال ، ويرشد السائر قال تعالى ( فمن اهتدى فانما يهتدى لنفسه ، ومن ضل فانما يضل عليها ) .

ولهذا المعنى العملى فى فضائل الإسلام كانت لها فى أحكامه حمايتان :

احداهما : دنيوية باقامة الحدود ، وسن العقوبات التعزيرية لمن ينحرف عن الجادة والسبيل المستقيم ، وتلك هى حدود الله ، وكانت شدتها على مقدار شدة المنتهك لحمى الفضائل ، فمن هتك الأعراض ، وكشف ستره ، وظهر أمره كان عقابه بمقدار ذلك الظهور ، وبمقدار قوة الرذيلة فى نفسه ، واحاطتها بقلبه ، ومن استتر فهو فى ستر الله فى الدنيا .

والحماية الثانية : هى العقوبة الأخروية ، وكل امرىء بما كسب رهين ، والله بكل شىء عليم ، فان نجا من العقاب فى الدنيا ، لاستطاعته الفرار منه ناله عقاب الآخرة .

وان الذين يهولون من شأن عقوبات الحدود هم الذين يسهلون هذه الجرائم ، لأنهم يعتبرون ذلك من الحرية الشخصية ، واذا سهل الزنى سهل القذف به ، واذا كانت الجريمة تسير مرفوعة الرأس . فان القذف يكون أمرا هينا سائغا مقبولا ، ألم تر الصحف الماجنة تذكر العلاقات غير المشروعة بين الرجل والمرأة على أنها أمر ليس فيه نكر ، بل أحيانا على أنه أمر مستحسن ، وألم تر الى الصحف تذكر شرب الخمر على أنه لا جريمة فيه ، وهى أم الخبائث ، وما من شر الا سهلت ارتكابه ، وهكذا صار الناس وراء شهواتهم ، فاستصعبوا العقاب الزاجر ، واستباحوا فى مجالسهم وأنديتهم تذاكر الفجور ، حتى لقد وجدنا تلك الصحف تستكثر على الدولة أن تحمى العذارى والأزواج من سماع كلمات الفجور ، وطلبوا الغاء شرطة الآداب لأنها ترتكب أمرا ادا بتضييقها على العشاق ، والذين يرتكبون المعصية جهارا نهارا ، بل ان الاستهانة بالفضيلة وصلت الى دور القضاء ، فوجدنا بعض الشبان من رجال النيابة لا يجدون أمرا مستنكرا فى العرف والقانون تبادل القبلات الآثمة بين العاشقين فى الطرقات ، ومن رحمة من ربك أن وقف فى طريق ذلك التيار المنحرف رئيس النيابه التى يتبعها أولئك الشبان ، وأخذهم من نواصيهم ، وحملهم على نصرة الحق والخلق ، بل القانون ، اذا يعتبر ذلك أمرا فاضحا .

فاذا كان الذين يهولون فى عقاب الحدود هم الذين يستبيحون اعلان المنكر من الأفعال ، فان هذا يكون دليلا على أنه وان كان شديدا حق لا ريب فيه ، وفيه صلاح وعلاج للفساد ، والله تعالى يتولى خلقه بحكمه العادل الذى : ( لا يأتيه الباطل من بين يديه ، ولا من خلفه ، تنزيل من حكيم حميد ) .

## الشبهات المسقطة للحدود

١٣٩ — قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( ادرءوا الحدود بالشبهات فان كان له مخرج فخلوا سبيله ، فان الإمام ان يخطىء فى العفو خير من أن



يخطىء فى العقوبة ) وقال عليه السلام : ( أيها الناس من ارتكب شيئا من هذه القاذورات ، فاستتر فهو فى ستر الله ، ومن أبدى صفحته أقمنا عليه الحد ) .

وان هذين الحديثين يدلان على أمرين :

أحدهما : أن يدفع الحد بكل شبهه تذهب باليقين فى الأمر الموجب للحد .

وثانيهما : أن الجريمة اذا ارتكبت فى غير اعلان يجب الاستمرار فى سترها ، ومنع كشفها ، وفى فتح الباب لإقامة الحد فيما استتر من جرائم ،وتحرى طرق الإثبات ، واعلانها — من الأضرار أكثر مما فى اقامة الحد فى ذاته ، اذ فيه تجسس منهى عنه بقوله تعالى ( ولا تجسسوا ) وقوله عليه السلام : ( ولا تجسسوا ، وكونوا عباد الله اخوانا ) .

وان هذا بلا ريب تضييق للعقاب ، وجعله رمزا مانعا ، بدل أن يكون عاما جامعا ، وحسب المؤمنين أن تكون هناك يد مقطوعة كل عام . ليكون ذلك مانعا زاجرا ، يجعل كل سارق يترقب مثل ما نزل بغيره ، فيكون الامتناع عن السرقة .

وحسب أرباب الشهوات أن يكون بين أيديهم حد يقام للزنى ، يشهده طائفة من المؤمنين ، حتى يتجهوا الى الزواج ويفروا من عار العقاب الى أمن البراءة ، وطريق الاستقامة .

١٤٠ — والشبهة هى الحال التى تكون عليها المرتكب أو تكون بموضوع الارتكاب ، ويكون معها المرتكب معذورا فى ارتكابها ، أو يعد معذورا عذرا يسقط الحد ، ويستبدل به عقاب دونه . على حسب ما يرى الحاكم ، ويقول الفقهاء فى تعريفها : انها ما يشبه الثابت وليس بثابت أو هى وجود صورة الثابت .

وان النبى صلى الله عليه وسلم فيما روى عنه كان يلتمس الستر على المجرم ، لقد حرض بعض الناس ماعزا على الإقرار ، فذهب وأقر أمام النبى صلى الله عليه وسلم ، وكان النبى صلى الله عليه وسلم يحاول أن يحمله على

الرجوع فى اقراره ، بالتعريض ، فقال له : ( لعلك قبلت ، لعلك لامست ، ولما علم بالذى حرضه على الإقرار قال له : لو سترته بثيابك لكان خيرا لك ) .

ويروى أن ( ماعزا ) مر على عمر قبل أن يقر ، فقال له عمر : ( أأخبرت أحدا قبلى ، قال لا ، قال فاذهب فاستتر بستر الله تعالى ، وتب الى الله ، فان الناس يعيرون ، ولا يغيرون ، والله تعالى يغير ، ولا يعير ، فتب الى الله ، ولا تخبر به أحدا ، فذهب الى أبى بكر فقال مثل ما قال عمر ، ثم ذهب الى هذا الرجل الذى لامه النبى صلى الله عليه وسلم ، فأمره بما أقر به ، وكان اللوم من النبى صلى الله عليه وسلم .

وان هذا الخبر مع ما سبقه يدل على أن التضييق فى تطبيق الحدود أمر محبب فى الإسلام ؛

وان الأخذ بمبدأ الشبهة الدارئة للحد القصد منه هو أن تكون شريعة الحد قائمة ، والتنفيذ القليل منها صالح لإنزال النكال بالمذنبين ، أو بعبارة أدق : من يكون بصدد الوقوع فى الجريمة .

١٤١ ـ والشبهات التى تسقط الحدود أو تؤثر فى لزوم العقوبات المقدرة قصاصا أو حدا يمكن ضبطها فى أقسام أصلية أربعة :

أولها : ما يتعلق بركن الجريمة ، والثانى ـ يتعلق بالجهل النافى للقصد الجنائى فى الارتكاب ، والثالث ـ يتعلق بالإثبات ، والرابع ـ يتعلق بتطبيق النصوص على الجزئيات والخفاء فى التطبيق فى بعضها .

## الشبهة فى تحقق الركن

١٤٢ ـ ان ركن الجريمة هو تحريم الشارع فعلا معينا قد رتب عليه عقابا هو الحد أو القصاص ، فاذا كان الشارع قد حرم الزنى ، فانه قد جعل له حدا قائما بذاته ، واذا كان قد حرم السرقة فانه قد رتب عقابا ، وهكذا ، فاذا كان التحريم موضع شك أو فيه شبهة ، أو تحققت فيه الإباحة صورة ، ولم تتحقق معنى فانه فى هذه الحال تكون الشبهة فى الإباحة ، وهى أساس التحريم ، ولنضرب لذلك مثلا ، بالنكاح من غير شهود ، فانه



لا يثبت معه الحل ، لما ورد من ان النبى صلى الله عليه وسلم قال . ( لانكاح بغير شهود ) ، ولكن رأى الإمام مالك أن الشهود ليسوا بشرط لإنشاء العقد ، ولكنهم مشروطون للدخول ، وان الإعلان وحده كاف لإنشاء الزواج ، ويسوق على ذلك أدلة أنتجت عنده ، وان لم تنتج عند مخالفيه ، وان هذه الأدلة بلا ريب تنتهى الى أن تكون شبهة فى أن العمل حرام وهكذا .

وان الشبهات التى تكون فى زكن الجريمة ترجع الى أربعة أقسام : شبهة الدليل ، وشبهة الملك ، وشبهة الحق ، وشبهة الصورة ، ولنشر الى كل قسم من هذه الأقسام بكلمة موضحة مبينة .

وشبهة الدليل أن يكون فى الموضوع دليلان متنازعان : أحدهما يحرم وهو الراجح ، والآخر يبيح وهو المرجوح ، فيتناول المكلف الاثر ، ومن هذا القسم اذا دخل الرجل بالمرأة فى عقد من غير شهود ، فانه فى هذه الحال يتنازع الموضوع دليلان احدهما يمنع الحل وهو الراجح ، والثانى يوجد الحل وهو المرجوح ، فهذه الشبهة ، وهى بعض ما استدل به مالك فيما أخذ من حكم بالنسبة للإعلان ، وان الحل بذلك مقيد بشروط ، لا تتوافر فى مجرد العقد بلا شهود .

ولقد قرر الفقهاء بالنسبة لشبهة الدليل قاعدة فقهية ، فقالوا ان كل فعل يختلف فيه الفقهاء حلا وتحريما ، فان الاختلاف يكون شبهة تمنع اقامة الحد ، ويقول فى ذلك ابن قدامة فى المغنى :

( ولا يجب الحد بالوطء فى نكاح مختلف فيه كنكاح المتعة والشغار ، والتحليل ( أى العقد على مطلقة ثلاثا لتحل للمطلق ) والنكاح بلا ولى ولا شهود ، ونكاح الأخت فى عدة أختها من طلاق بائن ، ونكاح الخامسة فى عدة الرابعة البائن ، ونكاح المجوسيه . وهذا قول أكثر أهل العلم ، لأن الاختلاف فى اباحة الوطء فيه شبهة ، والحدود تدرأ بالشبهات ، قال ابن المندر اجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم ان الحدود تدرأ بالشبهات ) .

ويجب أن نقرر هنا أن الخلاف الذى يكون شبهة هو الخلاف فى أصل الحل والتحريم ، أما الخلاف فى أن هذا شبهة أو ليس بشبهة ، فان هذا لا يمنع اقامة الحد عنه عند من يقرر انتفاء الشبهة ، ومن ذلك العقد على محرمة

عليه ، فان أبا حنيفة يعتبر صورة العقد شبهة ، وغيره لا يعتبر صورة العقد شبهة ، فالذين نفوا الشبهة لا يلتزمون من قول أبى حنيفة ويسقطون الحد ، ويقول ابن قدامة فى زواج المحرمة ، وان تزوج ذات محرم ، فالنكاح باطل بالإجماع فان وطئها فعليه الحد فى قول أكثر أهل العلم ، منهم الحسن ، وجابر بن زيد ، ومالك ، والشافعى ، وأبو يوسف ، ومحمد ، واسحاق ، وأبو أيوب ، وابن أبى خيثمة ، وقال أبو حنيفة والثورى لا حد عليه ، لأنه وطء تمكنت فيه الشبهة ، كما لو اشترى أخته من الرضاع ثم وطئها ، وبيان الشبهة أنه قد وجدت صورة المبيح ، وهو عقد النكاح الذى هو سبب للاباحة ، فاذا لم يثبت حكمه ، وهو الإباحة بقيت صورته دارئة للحد الذى يندرىء بالشبهات ) .

ولا شك أن هذا منطقى ، اذ أنه اذا اعتبر الاختلاف فى الشبهة مسقطا للحد عند من يقرر انتفاءها يكون ذلك الزاما للمخالف برأى مخالفة ، ولأن الاختلاف فى هذه الحال ليس اختلافا فى أصل الإباحة حتى تعترى الشبهة الركن ، بل ان أصل التحريم مجمع عليه ، حتى عند من يقرر أن فى الموضوع شبهة دارئة ، فأبو حنيفة رضى الله عنه يقرر أن وطء المحرمة حرام ، ولكنه يمنع اقامة الحد ، فهذه الشبهة عنده لا تسقط معنى الجريمة ، ولكنها تسقط الحد فقط ، وبذلك لم يوافقه غيره ، اذ أصل التحريم الذى هو ركن الجريمة قائم لا مجال للريب فيه .

ومن شبهه الدليل فى السرقة اذا سرق مال ابنه من حرز مثله وتوافرت كل أركان السرقة الظاهرة ، فانه لا يقطع يده ، لأن هناك دليلا مبيحا ، وان لم يكن راجحا فى الأخذ بظاهره ، فقد قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( أنت ومالك لأبيك ) ولأن كل ما يكسب الولد هو كسب لأبيه فى عرف بعض الناس ، ولكن يعارض هذا الملكيه الخاصة التى تثبت للولد بمقتضى القواعد العامة للملكية ، وبمقتضى الشخصية المنفصلة ، والذمة المنفصلة ، حتى ان الولد الذى يكون فى ولاية أبيه تكون ذمته المالية منفصلة عن ذمة أبيه وهى قواعد مأخوذة من عدة مصادر من النصوص .

وبذلك يكون بين أيدينا دليلان ، أحدهما مبيح والآخر مانع ، وبذلك



لا يتحقق الركن الأول للجريمة ، وهو كون الفعل ممنوعا ، من غير شبهة ، اذ أن الدليل المعارض ، وان كان غير منتج للتحليل قد أنتج الشبهة .

## شبهة الملك

١٤٣ – وقد تدرج هذه المسألة **الأخيرة فى شبهة الملك** ، اذ أن الدليل المبيح يوجد نوع ملكية فى مال الولد ، فتكون من قبيل شبهة الملك ، ولكن الحق أن هذه عدها فى شبهة الدليل الخاص بالركن أقوى من شبهة الدليل المتعلق بالملك .

ومن شبهة الملك ما اذا أخذ المحارب المستحق جزءا من الغنيمة خفية بحيث تتحقق جريمة السرقة صورة ، وذلك بأن يأخذ من المال الشائع الذى له ملك فيه قبل أن يقسم ، ولكن كونه مالكا لجزء منه ملكية صحيحة قام سببها ، ولكن لم تتأكد بالقسمة ، بحيث لو مات قبل القسمة لا ينتقل الى ورثته على خلاف فقهى فى ذلك ، وبحيث لو هلكت الغنائم قبل القسمة أو استهلكت لا يطالب بنصيبه فيها – اعتبرت الملكية غير مستقرة أو انتفت الملكية وبقيت شبهتها ، وهى كافية لإسقاط الحد .

ومن هذا النوع من الشبهات اذا وطىء جارية يملك بعضها ، فان شبهة الملك فى هذه الحال تسقط الحد ، وروى بعض الفقهاء أن وطء المرأة المستأجرة لعمل يسقط معه الحد ، وقد روى ذلك عن أبى حنيفة فى المغنى ، فقال : واذا استأجر امرأة لعمل شىء فزنى بها ، أو استأجرها ليزنى بها ، وفعل ذلك ، أو زنى بامرأة ثم تزوجها فعليهما الحد ، وبهذا قال أكثر أهل العلم ، وقال أبو حنيفة لاحد عليهما فى هذه المواضع ، لأن ملكه لمنفعتها شبهة دارئة للحد ، ولا يحد بوطء امرأة هو مالك لها .

وفى النقل عن أبى حنيفة فى مسألة المرأة المستأجرة أو المعارة خطأ ، لأن هذا غير المنصوص عليه فى كتب الحنفية ، فقد جاء فى البدائع ما نصه :

( ولو وطىء المستأجر جارية الإجارة، والمستعير جارية الإعارة، والمستودع

جارية الوديعة يحد ، وان قال ظننت أنها تحل لى ، لأن هذا ظن عرا عن دليل فكان فى غير موضعه ، فلا يعتبر ) ومثل ذلك اذا زنى بامرأة ثم تزوجها ، أو جارية ثم اشتراها ، انما موضع الكلام اذا باع الجارية ، وقبل التسليم وطئها البائع فانه لا يحد لأن ملك الرقبة لا يزال قائما باليد ، وكذلك اذا زوج جاريته ثم وطئها قبل أن تزف الى الزوج فلا حد ، لأن شبهة الملك قائمة ببقاء اليد التى هى دليل الملك ظاهرا ، فاعتبر ذلك الظاهر شبهة فى الملك ، فتكون مسقطة للحد .

واذا كانت الجارية مرهونة فوطئها المرتهن ، أيكون ذلك زنى ، فى المذهب الحنفى روايتان :

رواية تسقط الحد ، لأن العين المرهونة للمرتهن فيها شبه ملك ، اذ أنها تباع فى سداد الدين اذا عجز المدين عن السداد ، وهذه الشبهة تثبت اذا ادعى الاشتباه وقال ظننت أنها تحل لى ، فانه ظن يكون قائما على دليل الملكية ، ان تقاعد عن اثبات الحل لا يتقاعد عن اثبات الشبهة ، وهذه الرواية جاءت فى كتاب الرهن فى الأصل . والرواية الأخرى جاءت فى كتاب الحدود ، ومؤداها أن الحد لا يسقط لأن الراهن للاستيثاق من وفاء الدين ، ولا يثبت ملكية للمرتهن ، فان قال ظننت أنها تحل لى ، فهو ظن لا يقوم على دليل ، أو شبهة ملكية .

هذه جملة أمثلة بعضها مجمع عليه ، وبعضها مختلف ، وكلها تدور حول شبهة أساسها ثبوت الملكية أو الاشتباه فى ثبوتها .

وهى جزء من أمثلة كثيرة ، اكتفينا بهذا الجزء ، وهو يدل على سائره ، والباقى كله فى الإماء والعبيد ، وذكره ، وان كان يوضح موضوع الشبهة هو غير ذى موضوع ، لأن الرق قد ألغى بحكم الزمان ، وباقرار قواعد الإسلام ، والقدر الذى نقلناه كاف كل الكفاية لتوضيح هذا النوع من الشبهات .

## شبهة الحق

١٤٤ ـ ولننتقل الى القسم الثالث من شبهات الركن ، وهو شبهة الحق ، بأن يكون للمرتكب شبهه حق ، ولو بالاستصحاب .



وقد ضربوا لذلك مثلا فى المذهب الحنفى بالدخول بالمطلقة طلقة مكملة للثلاث فان هذا الدخول لا يثبت معه الحد فى المذهب الحنفى اذ أن المرأة فى أصل خلقها أهل للزواج ، ولم يوجد سبب من أسباب التحريم يقوم بذاتها ، بل السبب امر عارض ليس متصلا بأصل المرأة فبقيت الإباحة الأصلية شبهة تمنع اقامة الحد ، ومن ذلك أيضا اذا عقد على أمة مع أن عنده حرة ، فان دخل يكون دخولا بشبهة مع أن العقد فاسد ، وكذلك اذا عقد على المرتدة ، ودخل بها ، فان العقد يكون فاسدا ولكن الشبهة ثابتة ، وهى ان لم تثبت الحل ، فقد أسقطت الحد .

وقالوا ان وطء البائنة بينونة صغرى أو كبرى فى العدة لا يثبت الحد ، لأن فيه شبهة ، وقد جاء فى البدائع ما نصه :

( اذا وطىء المطلقة ثلاثا فى العدة فان النكاح قد زال فى حق الحل أصلا لوجود المبطل لحل المحلية ، وهو الطلقات الثلاث ، وانما بقى فى حق الفراش ، والحرمة على الأزواج فقط . فتمحض لوطء حراما فكان زنى فيوجب الحد الا اذا ادعى الاشتباه وظن الحل ، لأنه بنى ظنه على نوع دليل ، وهو بقاء النكاح فى حق الفراش وحرمة الأزواج ، فظن أنه بقى فى حق الحل أيضا ، وهذا ان لم يصلح دليلا على الحقيقة يصلح دليلا اعتبر فى حقه درءا لما يندرىء بالشبهات وان كان طلاقها واحدة بائنة لم يجب الحد ، وان قال علمت أنها على حرام . لأن زوال الملك بالإبانة مجتهد فيه ، لاختلاف الصحابة واختلافهم شبهة ، ولو خالعها أو طلقها على مال فوطئها فى العدة ، ذكر الكرخى أنه ينبغى أن يكون الحكم فيه كالحكم فى المطلقة ثلاثا ، وهو الصحيح ، لأن زوال الملك بالخلع والطلاق على مال مجمع عليه فلم تتحقق الشبهة ، فيجب الحد الا اذا ادعى الاشتباه لما ذكرنا ) .

وهذا النقل يستفاد منه أن الدخول بالمطلقات عند الحنفية ينقسم الى أربعة أقسام لكل منها اذا كان فى العدة :

القسم الاول : اذا كان الطلاق رجعيا ، فهذا دخول بحق شرعى لا شبهة فيه ، لأن المطلقة طلاقا رجعيا الدخول بها فى أثناء العدة حلال وبعد رجعة وتحتسب الطلقة من الثلاث .

القسم الثانى : اذا كان الطلاق بائنا ، وكانت الأولى أو الثانية فان الدخول يكون شبهة فى المحل ، ويسقط الحد ، ولو كان يعلم التحريم ، لأن الشبهة قائمة ، وهى شبهة الحق باستصحاب حال الإباحة وبقاء فراش الزوجية ببقاء العدة ، وهذه شبهة تسمى شبهة المحل ، وذلك لأن ايقاع الطلاق بلفظ بائن ، قال الشافعية والحنابلة وبعض المالكية انه طلاق رجعى كالسابق ، وقال الحنفية انه بائن ولكن الوطء فيه بشبهة قوية .

والقسم الثالث : الدخول بالمطلقة ثلاثا فى العدة ، فان بقاء الحل غير ثابت ، ولا شبهة فى الحل ، فلا تكون شبهة الا باشتباهه ، فاذا ادعاه فان الحد يسقط ، لما ساقه من دليل .

والقسم الرابع : الطلاق على مال ، فانه بسببه الطلاق المكمل للثلاث من حيث أنه مجمع على أنه بائن ، ولم يختلف فى ذلك فقهاء الأمصار ، ولم يختلف فى ذلك الصحابة ، ويشبه الحكم فيه حكم البائن بينونة صغرى من حيث انه من أقسامه . والكرخى شبهه بالبائن بينونة كبرى ، واختار آخرون أن يكون من البائن بينونة صغرى ، والصحيح فى المذهب الحنفى هو الأول ، وهو أولى بالاتباع .

١٤٥ ـ ومن الشبهة التى تعد شبهة حق من حيث ان له جانب حق فى الأمر ، ما يكون فى السرقة من أموال ذى الرحم المحرم غير الآباء ، فان ما أوجبه الله تعالى من صلة الرحم ، ايتاء ذى القربى ، قد أوجد شبهة حق للأقارب بعضهم فى اموال بعض .

ومن ذلك السرقة من الأموال العامة كأموال بيت المال ، فان لكل مسلم فى بيت المال نوع حق ان كان لا يثبت الملكية فهو يثبت الشبهة المسقطة للحد ، وقد روى ذلك عن عمر وعلى ، وبه قال الشعبى ، وأبو حنيفة واصحابه والشافعى ، وقال مالك رضى الله عنه ان هذا الحق لا ينهض شبهة ، لأنها سرقة داخلة فى عموم النص القرآنى .

ومن ذلك أيضا اذا سرق أحد الزوجين من الآخر اذا كان المال فى حرز مثله وكذلك لا يقطع الولد اذا سرق من مال أبيه ، لأن له نوع حق يسقط الحد ، وان كان لا يثبت الملك .



وقد بينا ذلك فى موضعه من الكلام عن السرقة .

والقسم الرابع : من الشبهات التى تتعلق بالركن ، وهى شبهة الصورة ، وتحقيقها أن صورة العقد فى الزواج ولو كانت المرأة حراما على الزوج حرمة ثابتة بالإجماع ، تكون شبهة مسقطة للحد ، ولو كانت التحريم على وجه التأبيد لأن صدور العقد من أهله ان لم يكن مثبتا للحل هو مثبت الشبهة المسقطة للحد . وذلك يتحقق بوجود صورة العقد ، وقد حرر الكاسانى فى البدائع رأى أبى حنيفة فقال :

( والأصل عند أبى حنيفة عليه الرحمة أن النكاح اذا وجد من الأهل مضافا الى محل قابل لمقاصد النكاح يمنع وجوب الحد ، سواء أكان حلالا أم كان حراما ، وسواء أكان التحريم مختلفا فيه أو مجمعا عليه ، وسواء أظن الحل فادعى الاشتباه أو علم بالحرمة ، والأصل عندهما ـ أن النكاح اذا كان محرما على التأبيد ، أو كان تحريمه مجمعا عليه يجب الحد ، وان لم يكن محرما على التأبيد ، أو كان تحريمه مختلفا فيه لا يجب عليه الحد ، وجه قولهم أن هذا نكاح فى غير محله ، فيلغو ، ودليل عدم المحلية أن محل النكاح هو المرأة المحللة لقوله تعالى : ( وأحل لكم ما وراء ذلكم ) والمحارم محرمات على التأبيد ، لقوله تعالى : ( حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم ) الآية ، الا أنه اذا ادعى الاشتباه وقال ظننت أنها تحل لى سقط الحد ، لأنه ظن ان صيغة النكاح من الأهل فى المحل دليل الحل ، فاعتبر هذا الظن فى حقه ( وان لم يكن معتبرا حقيقة ) اسقاطا لما يدرأ بالشبهات ، وان لم يدرأ ـ خلا الوطء عن الشبهة فيجب الحد ، وجه قول أبى حنيفة أن لفظ النكاح صدر من أهله مضافا الى محله ، فيمنع وجوب الحد كالنكاح بغير شهود ، ونكاح المتعة ، ولا شك فى وجوب لفظ النكاح ، والأهلية ، والدليل على المحلية أن محل النكاح هو الأنثى من بنات آدم عليه الصلاة والسلام ـ النصوص والمعقول ، اما النصوص فقوله تعالى : ( فانكحوا ما طاب لكم من النساء ) وقوله تعالى : ( خلق لكم من انفسكم أزواجا لتسكنوا اليها ) وقوله تعالى ( وانه خلق الزوجين الذكر والأنثى ) جعل الله سبحانه وتعالى النساء على العموم والإطلاق محل النكاح والزوجية ، وأما المعقول فلأن الأنثى من

بنات آدم عليه الصلاة والسلام محل صالح لمقاصد النكاح من السكنى والولد والتحصين وغيرها ، فكانت محلا لحكم النكاح ، لأن حكم التصرف وسيلة الى ما هو المقصود من التصرف ، فلو لم يجعل محل المقصود محل الوسيلة لم يثبت معنى التوسل الا أن الشرع أخرجها من أن تكون محلا للنكاح شرعا مع قيام الحلية حقيقة . فقيام صورة العقد والمحلية يورث شبهة اذ الشبهة اسم لما يشبه الثابت ، وليس بثابت ، أو نقول وجد ركن النكاح والمحلية على ما بينا ففات شرط الصحة فكان نكاحا فاسدا ، والوطء فى النكاح الفاسد لا يكون زنى بالإجماع ، وعلى هذا ينبغى أن يعلل فيقال هذا الوطء ليس بزنى فلا يوجب حد الزنى قياسا على النكاح بغير شهود ، وسائر الأنكحة الفاسدة ) .

وخلاصة هذا الكلام أن المذهب الحنفى فيه رأيان فى كون صورة العقد شبهة .

أحدهما : رأى الصاحبين أن صورة العقد لا تكون شبهة الا اذا كان فى العقد عليها خلاف ، وكان التحريم على التوقيت ، أما اذا كان التحريم على التأبيد ، أو كان العقد من حيث البطلان ومحل اجماع كنكاح من هى فى عصمة غيره ، فانه لا شبهه مى صورة العقد الا اذا ادعى الاشتباه وظن الحل ، فانه فى هذه الحال تكون الشبهة ، ولا تكون فى المحل . ولكن تكون من قبيل الشبهات بسبب الجهل .

والرأى الثانى : وهو رأى أبى حنيفة ان صورة العقد بذاتها تكون شبهة ، سواء أكان فساد العقد موضع اتفاق أم لم يكن . وسواء أكان التحريم محل اجماع أم جرى فيه الخلاف ، وسوا كان على وجه التأبيد ، أم كان على وجه التوقيت ، بيد أنه اذا كان التحريم محل خلاف ، ولم يكن على وجه التأبيد ، كان مع شبهة الصورة شبهة الحل أو شبهة الدليل ، فتكون شبهة أقوى من مجرد الصوره .

وفى الحق ان الخلاف بين الإمام والصاحبين ليس له كبير جدوى فى الأثر والعمل ، لأنه باستطاعة كل مرتكب أن يدعى الظن والاشتباه فينجو من الحد ، وتكون الجدوى جوهرية والثمرة حقيقية اذا كان الحد



ولو ادعى الاشتباه ، وان هذا النوع من الاشتباه لا يصح أن يقبل فى دار الإسلام ، لأنه أمر معلوم من الدين بالضرورة ، فهل يقبل قول من يقول ان أمه كان لا يعلم أنها حرام عليه أو من يقول ان أخته يشتبه فى أنها حرام ، وقد يقبل ذلك فى الرضاع ، والعلماء جميعا قالوا ان الشبهة فيه تقبل اذا كان الأمر محل خفاء .

ولذلك نرى قول الذين يقولون ان صورة العقد غير مقبولة بالنسبة للنكاح المجمع على بطلانه ، والمحرمات المجمع عن تحريمهن ، وذلك قول المالكية والشافعية والحنابلة ، وقد ذكر صاحب المغنى الخلاف فى القضية ، وذكر أدلة أبى حنيفة بقريب مما ساق الكاسانى ، وقرر مذهب الذين قرروا اقامة الحد مطلقا من غير أن يقبل قول من ادعى الاشتباه ، فقال رضى الله عنه فى حجته :

( ولنا انه وطء فى فرج مجمع على تحريمه من غير ملك ولا شبهة ملك ، والواطىء من أهل الحد عالم بالتحريم ، فيلزمه الحد ، كما لو لم يوجد العقد ، وصورة المبيح انما تكون شبهة اذا كانت صحيحة ، والعقد هنا باطل محرم ، وفعله جناية تقتضى العقوبة انضمت الى الزانى ، فلم تكن شبهة كما لو أكرهها ثم زنى بها .

وهذا كلام يفيد أنه يعتبر ذات العقد جريمة تضاف الى جريمة الزنى ، ولا يعتبره مسوغا لإسقاط حد الجريمة وكيف يقدم رجل يعرف أن ابنته محرمة عليه ويعقد عليها ، ويعتبر هذا العقد الإجرامى مسقطا لعقوبة جريمة الزنى .

## الشبهة بسبب الجهل

**١٤٦ ـ الجهل بالأحكام الشرعية بشكل عام لا يكون مسوغا للإفلات من أحكامها ، وكذلك الشأن فى القوانين الوضعية ، بيد أنه يلاحظ أمران :**

أولهما : أن العلم قد يكون طريقه صعبا ، فيعد الجهل فى هذه الحال عذرا مسوغا لإسقاط العقوبات المغلظة وتحويلها الى عقوبات مخففة نسبيا ،

كالجهل ببعض أحوال جرائم الحدود ، فان ذلك الجهل قد يسوغ الانتقال من عقوبة الحد الى غيره ، وهذا النوع من الجهل هو الذى يحدث الشبهة المسقطة للحد فى بعض الأحوال على ما سنبين ٠

ثانيهما : أن الجهل بالأحكام الشرعية فى ذاته لا يجوز الا فيما تصعب معرفته ، فالجهل ببعض الأحكام لا يسوغ ذات الجهل به ، وبالتالى لا يعد عذرا مسوغا لإسقاط الأحكام ، أو لإسقاط عقوباتها ، اذ الجهل ذاته ذنب لا يستساغ ، وذلك كالجهل بالصلوات الخمس ، وكالجهل بالمحرمات الشرعية الثابته بدليل قطعى لا شبهة فيه ، وقد قسم الشافعى العلم الى قسمين :

أحدهما : علم بالأمور القطعية ، ويسميه رضى الله عنه علم العامة ، أى العلم الذى يجب أن يعلمه كافة المسلمين من غير استثناء ، لا ينفرد به خاصتهم ولا يعذر فى الجهل به عامتهم ، وذلك مثل الصوم والحج والزكاة ، وتحريم القتل والزنى والسرقة والخمر ، وما كان فى معنى ذلك مما كلف العباد أن يعلموه ، ويعلموا به ، ويعطوه من أنفسهم وأموالهم ، وأن يكفوا عما حرم الله تعالى :

وهذا الصنف من العلم هو ما ثبت بالنص القرآنى أو الحديث النبوى ، وأجمع عليه المسلمون وهو ما يسمى فى الاصطلاح بما علم من الدين بالضرورة،وهو اطار الإسلام الذى لا يعد المرء مسلما الا اذا علم به ، وأذعن له٠

والقسم الثانى قال فيه الشافعى ( انه ما ينوب العباد من فروع الفرائض ، وما يخص به الأحكام مما ليس فيه نص من كتاب ولا فى أكثره نص سنة ) ٠٠٠ وما كان منه يحتمل التأويل ، أو يثبت بالقياس ٠

ويقول فى هذا القسم : ( هذه درجة من العلم ليس تبلغها العامة ، ولم يكلفها كل الخاصة ، ومن احتمل بلوغها من الخاصة ، لا يسعهم كلهم أن يعطلوها ، واذا قام بها من خاصتهم من فيه الكفاية لم يحرج غيرهم ممن تركها ان شاء الله ، والفضل فيها لمن قام بها على من عطلها ) ٠

١٤٧ ـ وانه يلاحظ أن كل العقوبات المقدرة هى من القسم الأول من النوعين ، لأن عقوبات الحدود والقصاص قد ثبتت بالنص القرآنى ،



أو بالحديث النبوى ، وانعقد اجماع المسلمين عليها ، فهى لم تثبت بالتأويل أو بالقياس ، وبذلك لا يكون الجهل بها عذرا لمن يكون فى امكانه العلم به . فلا يسوغ لمسلم أو لغير مسلم يقيم فى الديار الإسلامية أن يجهل أن الزنى حرام ، وأن القتل حرام ، فلا عذر فى الجهل بأصل التحريم ، ولا يعد الجهل بأصل التحريم شبهة تسقط العقوبات المقدرة ، فاذا ادعى مسلم انه يجهل تحريم الزنى لا يعد ذلك شبهه بل يعد جريمة بجوار جريمة الارتكاب ، وذلك اذا كان يقيم فى عمران المسلمين ، ولم يكن حديث عهد بالإسلام ، أما اذا كان كذلك ، فان مظنة الجهل تجعل ادعاءه مصدقا ٠

ولذلك نقسم الجهل بانقسام الأول من الإسلام قسمان جهل حيث لا مظنة للجهل ودعواه على هذا لا تسمع ، فلو ادى مسلم مقيم فى عمران المسلمين انه يجهل تحريم الزنى وارتكبه لا يكون جهله عذرا ، ولا يكون شبهة ، وان كانت مظنة الجهل ، ثابتة كأن يكون حديث الإسلام ، أو انتقل من دار الحرب الى دار الإسلام ، فانه يعذر بجهله ، ويكون شبهة ، وقد جاء فى المغنى بما نصه :

( ولا حد على من لم يعلم تحريم الزنى . قال عمر وعثمان وعلى ، لا حد الا على من علمه . وبهذا قال عامة أهل العلم . فان ادعى الزانى الجهل بالتحريم . وكان يحتمل أن يجهله كحديث العهد بالإسلام ، والناشئ ببادية ـ قبل منه ، لأنه يجوز أن يكون صادقا ، وان كان ممن لا يخفى عليه ذلك ، كالمسلم الناشئ بين المسلمين وأهل العلم لم يقبل منه ، لأن تحريم الزنى لا يخفى على من هو كذلك ، فقد كذبه ، وان ادعى الجهل بفساد نكاح باطل قبل قوله ، لأن عمر قبل قول المدعى الجهل بتحريم النكاح فى العدة ، ولأن مثل هذا يجهل كثيرا ، ويخفى على غير أهل العلم ٠

ونرى من هذا تفصيلا حسنا يقرره ابن قدامة ، فهو يعتبر العذر بالجهل اذا كانت مظنه الجهل قائمة كالصور التى ذكرها ولو كان ذلك العلم من القسم الأول فى تقسيم الشافعى كالعلم بالمحرمات الثابتة بدليل قطعى لا شبهة فيه ولا يعتبر الجهل بالاحكام الثابته بدليل قطعى عذرا حيث لا تكون مظنة للجهالة ٠

ويعد الجهل بالأحكام الفرعية عذرا يصدق صاحبه ، وهذا الجهل من القسم الثانى فى تقسيم الشافعى .

بيد أنه لكى تنسق الأحكام نقول انه اذا ادعى الجهل ببطلان النكاح ، وكان سبب البطلان أمرا ثابتا بالنص أو الإجماع . فانه يجب أن يطبق الكلام فى النوع الأول من العلم ، فمثلا ليس يعيش فى الديار الإسلامية ونشأ وتربى بين المسلمين أن يدعى الجهل بأن العقد على أمه لا يعلم أهو حلال أم حرام ، وقد يدعى الجهل ببعض أحكام العدة . كالمسألة التى أفتى فيها عمر ، لأنها من التفريعات ، ولكن ليس له أن يدعى الجهل بالنسبة لتحريم الأم ، اذا كان مسلما يعيش بين المسلمين ، ولم يكن حديث عهد بالإسلام ، لأن هذا أمر منصوص عليه ، ولأن الإجماع انعقد على تحريم النكاح من الأمهات ولأن عقد النكاح مع كل هذا جريمة ، والجريمة لا تكون عذرا للجريمة كما نوهنا من قبل ، فلا يعذر المسلم بجهله بالأحكام الإسلامية التى تثبت بالنصوص والإجماع ، ولا يعد الجهل شبهة .

وانه يجب أن يعلم أن أهل الذمة الذين يقيمون مع المسلمين لا يعذرون بالجهل بالأمور التى تعد من الأحكام الإسلامية المقررة ، فلا يصح أن يزنى أحد من أهل الذمة ، ويدعى الجهل بالتحريم ، أو يسرق ويدعى الجهل بالتحريم ، وذلك لأمرين :

أحدهما : اقامتهم فى الديار الإسلامية ، فيجب أن يعرفوا قوانين الدولة التى يقيمون فيها ، والزواجر الاجتماعية المطبقة على المسلمين وعليهم . فيعلموا أن السارق تقطع يده ، وأن من قتل يقتل ، وأن أكل أموال الناس بالباطل حرام .

والسبب الثانى : أن اقامتهم فى الديار الإسلامية على أساس أن لهم ما للمسلمين وعليهم ما عليهم ، ومادام الأمر كذلك فانه يجب أن يعلموا الأحكام الإسلامية المطبقة عليهم ، ولا يعذرون فى الجهل بها ، ولا يعد الجهل شبهة ، والا تهدمت الأحكام فى حقهم ، وأصبحوا معفين من الحدود والقصاص بدعوى الجهل الذى لا تشهد الحال لهم فيها .

١٤٨ ـ وننتهى من هذا الى أن بعض الجهل قد يكون عذرا ، وبالتالى يكون شبهة مسقطة للعقوبة المقدرة ، وينزل العقاب الى ما دونها ، وبعضه لا يكون عذرا مسوغا لإسقاط العقوبة المقدرة ، واستبدال غيرها بها .



والذى يستنبط من أقوال الفقهاء ، والمنصوص عليه فى الكتب الفقهية أن الجهل أربعة أقسام :

القسم الأول : جهل لا يعذر فيه صاحبه ، ولا يعد شبهة وهو الجهل بأصل التحريم المجمع عليه ، كالجهل بأن السرقة حرام أو أن القذف حرام ، وعليه حد وعقوبة تبعية ، فان الجهل بهذا اثم ، والإثم لا يبرر الإثم .

وهذا بالنسبة للمسلم وغير المسلم على سواء .

ولكن الجهل بالمحرمات اذا كان العقد على أساس هذا الجهل أو على أساس أن هذا غير محرم فى دينه بالنسبة لغير المسلم . فهل يكون العقد باطلا ، والدخول زنى كالشان فى المسلم على سواء ؟ ونقول فى الجواب عن ذلك ان أبا حنيفة قال ان لهم ذلك ما دام دينهم يبيحه ، لأننا أمرنا فى أحوالهم الشخصية بتركهم وما يدينون ، وقال الصاحبان وجمهور الفقهاء ـ ان ذلك لا يباح لهم ، ولكن هل يعد جهلهم عذرا مسقطا للحد ، انه بالتطبيق للقواعد السابقة نقرر أن جهلهم عذر يسقط الحد ، بل لا يعتبر الدخول زنى فى نظرهم لقوة الشبهة .

١٤٨ ـ القسم الثانى : الجهل فى موضع يحتاج الى نظر واستدلال ولم يثبت الأمر فيه بالكتاب والسنة ولم ينعقد عليه اجماع كالجهل ببعض الأحكام التعزيرية ، فان الجهل فى هذه الحال عذر يخفف العقاب ، وقلنا ان هذا النوع من الجهل لا يجىء فى الحدود ، لأن الحدود ، ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع ، وما يكون ميه تفصيل ، فان الجهل ببعض التفاصيل قد يكون عذرا .

وقد ذكروا من هذا النوع من الجهل البغى ، وهو أن يخرج شخص على الحاكم العادل بتأويل فى الخروج عليه ، لأنه يرى أنه لم يقم الحق ، أو سن من النظم ما يظنه غير شرعى ، فهل يعد جهل الذى يخرج على الحاكم بقوة ومنعة مع تأويل فى الخروج ـ عذرا يسقط عنه العقاب فى بعض ما يرتكب ، فاذا تكونت له حوزة ، وقتل بعض الجند ، ثم قدر عليه الحاكم العادل أيحاسبه على ما ارتكب فى الحرب ، ولو كان بجهالة فى التأويل ، فاذا قتل

يقتل . واذا جرح يقتص منه ؟ قال أبو حنيفة وأصحابه لا يحاسبون على ما ارتكبوا مادام بتأويل ، لأنه بخروجه بهذا التأويل أصبح غير داخل فى ولاية الإمام ، ولا قصاص . ولا عقاب الا بوجود الولاية .

وقال جمهور الفقهاء الجهل فى هذه الحال لا يسقط العقاب ، لأن الباغى مسلم ملتزم بأحكام الإسلام ، وهو بهذا الاعتبار فى ولاية الامام العادل وتحت سلطانه ، فلم تسقط الولاية عنه بخروجه ، ولا شك أن اتلاف الأموال والأنفس لا يجوز بحال من الأحوال لأنها محرمات ثابتة بالقرآن والسنة واجماع المجتهدين ، فالانتقاض على النظام الثابت بالبغى لا يسقط الأحكام المقررة الثابتة . ثم ان البغى فى ذاته اثم كبير ، والإثم لا يبرر اسقاط الجرائم ، بل المعقول انه يضاعفها .

١٥٠ ــ القسم الثالث : جهل يكون عذرا ، وهو جهل يكون فيه تعارض الأدلة المبيحة والأدلة المحرمة وان كانت مرجوحة . أو تكون أسباب العلم غير متوافرة ، وهذا النوع من الجهل يشمل ثلاث شعب :

أولاها : أن يكون الأمر موضع اجتهاد وتنازعه دليلان ، وهو غير القسم الثانى السابق ، لأن الأول له دليل قرآنى واحد او حديث واحد ، وطبق النصوص فى غير موضع التطبيق ، فهو سوء تأويل للنص ، وسوء تطبيق له أما هذه الشعبة فانه يتنازع دليلان : دليل مانع ودليل مبيح وأحدهما أرجح وأقوى فيتبع . والثانى دونه فلا يتبع ، ولكن يعمل الثانى . وقد تكلمنا عن هذا النوع من الجهل ، وقلنا انه شبهة ، وهو داخل فى الشبهة التى تعترى الركن كما بينا من قبل ، وقد ضربنا الأمثال على ذلك ، فلا نعيد ما قلنا .

الشعبة الثانية : ألا تتوافر أسباب العلم ، وذلك كالجهل بالعلاقة المحرمة بينه وبين من عقد عليها ، كمن يعقد على امرأة ، ثم يتبين بعد الدخول أنها أخته رضاعا أو أخته نسبا ، فان هذا النوع من الجهل يوجد شبهة قوية تسقط الحد وتمحو وصف الجريمة . لأنه لا سبيل له لأن يعلم واقعة الرضاعة ، اذ كانت هى وهو غير أهل للعلم ، ولا سبيل له لأن يعرف من اقوال ذويهما ، وقد ضنوا بالعلم فكان معذورا . ومن ذلك ما اذا شهد اثنان لامرء بأن زوجها قد مات ، فعقد عليها وهو يعتقد صدقهما ، وتعتقد هى الأخرى صدقهما ،



فانه فى هذه الحال اذا حصل دخول يكون معه شبهة قوية ، تسقط الحد ، وتزيل وصف الجريمة ، اذ هو جهل بسبب التحريم ، وهو معذور بسبب شهادة الشهود ، ومن ذلك امرأة المفقود اذا حكم بموته فتزوجت بعد انتهاء عدتها ، وكان الدخول بها ثم تبين أنه حى ، فان الدخول لا يكون زنى ، لعذرها بعدم توافر أسباب العلم ، وقرر الحنفية أنها تكون لزوجها الأول ، وقرر المالكية أنها تكون للثانى ان دخل بها .

ويترتب على محو وصف الجريمة أنه يسقط الحد ، ويثبت المهر ، وتجب العدة ويثبت النسب .

والشعبة الثالثة : أن تقوم أسباب العلم ، ولكن مع هذا يكون الجهل أو يدعى الجهل ، وهذه الحال تكون حيث لا تتعارض الأدلة مع توافر أسباب العلم .

وهذه الشعبة يتفرع عنها أمران :

أحدهما : أن يكون ادعاء الجهل مع مظنته ، وقلنا ان هذا الجهل شبهة ، ومن يدعيه لا يكذب فى ادعائه ، فتكون الشبهة ، وقد أشرنا الى ذلك من قبل .

والثانى : ألا تكون مظنة للجهل كالمسلم فى الديار الإسلامية اذا ادعى الجهل فى المحرمات على وجه التأبيد أو زواج المسلمة بغير المسلم ، فان ذلك يتناول أمرين :

أولهما : أن يكون التحريم ثابتا بنصوص من القرآن والسنة ، وانعقد الإجماع على التحريم ، فانه لا شبهة فى هذه الحال لأنه لا تثبت شبهة مع وجود الاجماع على التحريم ، ومع مظنة الجهل .

الأمر الثانى : أن يكون التحريم ليس محل اجماع كالزواج من الأخت فى عدة أختها ، فان بعض الصحابة وعلى رأسهم عمر رضى الله عنه لم يعتبر ذلك محرما ، وصحح العقد . وكزواج خامسة فى عدة المطلقة طلاقا بائنا ، فان حل ذلك موضع خلاف . ومثل ذلك الشبهات التى تثبت بالاستصحاب كالعقد على المطلقة طلقة مكملة للثلاث ، فان ادعاء الجهل فى كل هذا يكون شبهة ، بل انه فى الحقيقة توجد فى هذه الحال شبهة فى الركن .

١٥١ - والقسم الرابع : هو الجهل بالأحكام الإسلاميه فى غير الديار الإسلامية ، وهو يتميز عن الأقسام الثلاثة بأنها جهل فى الديار الإسلامية حيث تكون المعرفة أمرا ممكنا ، أما هذا القسم فالعلم فيه غير متيسر ، ومظنة الجهل ثابتة دائما ، ويفترق عن القسم الثالث بأن الثالث مبنى على الجهل بالدليل ، بأن تتعارض الادلة فيبنهم على الشخص معرفة الدليل السليم المنتج أما الرابع فالجهل يمس أصل الخطاب حتى أنه لو مكث مدة لا يصوم ولا يصلى بسبب جهل حكمها ، فانه لا تعاد هذه الفرائض ، فالخطاب يكون ساقطا بسبب الجهل المطلق ، فلا حد ولا عقاب ، بخلاف الجهل فى دار الإسلام ، فانه لا يسقط الخطاب ، ولا ينفى العقاب ، ولكن الشبهة التى يحدثها الجهل تنزل المؤاخذة من مرتبة العقوبة المقررة الى مرتبة التعزير ، والمؤاخذة قائمة وثابتة ، وقد جاء فى كتاب كشف الأسرار على أصول فخر الإسلام ما نصه :

( الفرق بين هذا القسم ( أى الرابع ) والقسم الثالث أن هذا القسم مبنى على عدم الدليل ، والقسم الثالث مبنى على اشتباه ما ليس دليلا ، لذا فعل ، فالجهل فى دار الحرب من مسلم لم يهاجر يكون عذرا فى الشرائع ، حتى لو مكث مدة لم يصل فيها أو لم يصم ، ولم يعلم أن عليه الصلاة والصوم لا يكون عليه قضاؤهما ، وقال زفر رحمه الله تعالى يجب عليه قضاؤهما ، لأنه بقبول الإسلام صار ملتزما بأحكامه ، ولكن قصر عنه خطاب الأداء لجهله به ، وبذلك لا يسقط الأداء بعد تقرر السبب الموجب كالنائم اذا استيقظ بعد مضى وقت الصلاة ، ونحن نقول ان أمر الخطاب النازل فى حقه بعدم بلوغه اليه حقيقة بالسماع حقيقة ولا تقديرا باستفاضته وشهرته ، لأن دار الحرب ليست بمحل استفاضة أحكام الإسلام فيصير الجهل بالخطاب عذرا ، لأنه غير مقصر فى طلب الدليل ، وانما جاء الجهل من قبل خفاء الدليل فى نفسه ، حيث لم يشتهر فى دار الحرب بسبب انقطاع ولاية التبليغ عنهم ) .

١٥٢ - ونرى من ذلك التحليل الذى حققه الشيخ البخارى صاحب كشف الأسرار ان الجهل فى هذا القسم الأخير ليس جهلا سببه الاشتباه فى مهم الدليل ، بل سببه الجهل بأصل الحكم فى موضع خفاء الحكم وعدم اشتهاره ، وفى حال تنازع الادله والاشتباه فى كون الدليل قائما مع أنه ليس بقائم ، فالخفاء هنا شخصى والخفاء ليس فى القسم الأخير شخصيا ،



بل له صفة العموم ، وان شئت فقل ان الخفاء فى عدم العلم بالدليل أو الأصل المحرم باطلاق ، وليس الخفاء فى طريق الاستدلال .

ولذلك اختلف الفقهاء فى كون الخطاب موجها فى هذه الحال ، ومع هذا الجهل . فقال بعضهم ان الخطاب يسقط ، ولا عقاب ولو بطريق التعزير ، لأن العلم لم يكن بطريق الاستفاضه والاشتهار . اذ كيف يستفيض ويشتهر حكم اسلامى فى دار الإسلام . وقال آخرون ان الخطاب قائم ، ولكن السقوط فى عقوبة الحدود ، ليس لسقوط الخطاب ، بل لقيام العذر ، ولا أثر لهذا الخلاف بالنسبة لثبوت الشبهة ، انما الأثر بالنسبة للواجبات القابلة للقضاء أو لاستئناف أداتها ، كالصوم اذا لم يؤده وكان فى غير الإسلام ، والصلاة والزكاة ، فيجب عليه قضاء ما فاته من صيام أو زكاة ، وأداؤه مالم يؤده من زكوات وكفارات ، فالذين قالوا ان الخطاب غير ثابت وهو فى دار العلم لم يوجبوا شيئا من ذلك ، والذين قالوا ان الخطاب ثابت ولو كان فى دار غير دار الإسلام أوجبوا القيام بهذه الواجبات اذ جاء الى دار الإسلام ، أو علم وهو لا يزال بعيدا عنها ، وعلى أى حال لا يجب عقاب بالنسبة للجهل فى الحدود ، أما حقوق العباد فلا عذر فيها .

١٥٣ - هذا وشبهات الجهل ليست فى درجة واحدة ، بل انها مراتب كما أشرنا من قبل فى مطوى الكلام :

( أ ) ذلك أن من الشبهات ما يكون عذر الجهل قويا ثابتا ، اذ لا سبيل الى العلم ، ولا الى مظنة العلم ، وهذا مثل الذى يكون بينه وبين من عقد عليها سبب من أسباب التحريم ، وهو لا يعلمه ، وما كان يمكنه أن يعلمه ، ثم بعد الدخول بها يعلم ذلك السبب ، فان هذا يحدث شبهة قوية ، ولذلك لا يوصف الفعل بأنه زنى ، ولا يحد الحد ولا يعزر ، فلا عقاب لأن الجهل جهل بأمر لم يشتهر ، ويعرف بين الناس ، فهو كالجهل فى غير دار الإسلام بالنسبة لأصل التحريم واذا كان الفعل لا يوصف بأنه زنى ، فان النسب يثبت .

وقريب من هذا من تزف اليه غير زوجته ، فيدخل بها ، ثم تتبين له الحقيقة ، فان أسباب العلم عنده غير متوافرة ، ويروى فى ذلك

١٥١ — والقسم الرابع : هو الجهل بالأحكام الإسلاميه فى غير الديار الإسلامية ، وهو يتميز عن الأقسام الثلاثة بأنها جهل فى الديار الإسلامية حيث تكون المعرفة أمرا ممكنا ، أما هذا القسم فالعلم فيه غير متيسر ، ومظنة الجهل ثابتة دائما ، ويفترق عن القسم الثالث بأن الثالث مبنى على الجهل بالدليل ، بأن تتعارض الادلة فيتبهم على الشخص معرفة الدليل السليم المنبع أما الرابع فالجهل يمس أصل الخطاب حتى أنه لو مكث مدة لا يصوم ولا يصلى بسبب جهل حكمها ، فانه لا تعاد هذه الفرائض ، فالخطاب يكون ساقطا بسبب الجهل المطلق ، فلا حد ولا عقاب ، بخلاف الجهل فى دار الإسلام ، فانه لا يسقط الخطاب ، ولا ينفى العقاب ، ولكن الشبهة التى يحدثها الجهل تنزل المؤاخذة من مرتبة العقوبة المقررة الى مرتبة التعزير ، والمؤاخذة قائمة وثابتة ، وقد جاء فى كتاب كشف الأسرار على أصول فخر الإسلام ما نصه :

( الفرق بين هذا القسم ( أى الرابع ) والقسم الثالث أن هذا القسم مبنى على عدم الدليل ، والقسم الثالث مبنى على اشتباه ما ليس دليلا ، لذا فعل ، فالجهل فى دار الحرب من مسلم لم يهاجر يكون عذرا فى الشرائع ، حتى لو مكث مدة لم يصل فيها أو لم يصم ، ولم يعلم أن عليه الصلاة والصوم لا يكون عليه قضاؤهما ، وقال زفر رحمه الله تعالى يجب عليه قضاؤهما ، لأنه بقبول الإسلام صار ملتزما بأحكامه ، ولكن قصر عنه خطاب الأداء لجهله به ، وبذلك لا يسقط الأداء بعد تقرر السبب الموجب كالنائم اذا استيقظ بعد مضى وقت الصلاة ، ونحن نقول ان أمر الخطاب النازل فى حقه بعدم بلوغه اليه حقيقة بالسماع حقيقة ولا تقديرا باستفاضته وشهرته ، لأن دار الحرب ليست بمحل استفاضة أحكام الإسلام فيصير الجهل بالخطاب عذرا ، لأنه غير مقصر فى طلب الدليل ، وانما جاء الجهل من قبل خفاء الدليل فى نفسه ، حيث لم يشتهر فى دار الحرب بسبب انقطاع ولاية التبليغ عنهم ) .

١٥٢ — ونرى من ذلك التحليل الذى حققه الشيخ البخارى صاحب كشف الأسرار ان الجهل فى هذا القسم الأخير ليس جهلا سببه الاشتباه فى مهم الدليل ، بل سببه الجهل بأصل الحكم فى موضع خفاء الحكم وعدم اشتهاره ، وفى حال تنازع الأدلة والاشتباه فى كون الدليل قائما مع أنه ليس بقائم ، فالخفاء هنا شخصى والخفاء ليس فى القسم الأخير شخصيا ،



بل له صفة العموم ، وان شئت فقل ان الخفاء فى عدم العلم بالدليل أو الأصل المحرم باطلاق ، وليس الخفاء فى طريق الاستدلال .

ولذلك اختلف الفقهاء فى كون الخطاب موجها فى هذه الحال ، ومع هذا الجهل . فقال بعضهم ان الخطاب يسقط ، ولا عقاب ولو بطريق التعزير . لأن العلم لم يكن بطريق الاستفاضه والاشتهار . اذ كيف يستفيض ويشتهر حكم اسلامى فى دار الإسلام . وقال آخرون ان الخطاب قائم ، ولكن السقوط فى عقوبة الحدود ، ليس لسقوط الخطاب ، بل لقيام العذر ، ولا أثر لهذا الخلاف بالنسبة لثبوت الشبهة ، انما الأثر بالنسبة للواجبات القابلة للقضاء أو لاستئناف أدائها ، كالصوم اذا لم يؤده وكان فى غير الإسلام ، والصلاة والزكاة ، فيجب عليه قضاء ما فاته من صيام أو زكاة ، وأداؤه مالم يؤده من زكوات وكفارات ، فالذين قالوا ان الخطاب غير ثابت وهو فى دار العلم لم يوجبوا شيئا من ذلك ، والذين قالوا ان الخطاب ثابت ولو كان فى دار غير دار الإسلام أوجبوا القيام بهذه الواجبات اذ جاء الى دار الإسلام ، أو علم وهو لا يزال بعيدا عنها ، وعلى أى حال لا يجب عقاب بالنسبة للجهل فى الحدود ، أما حقوق العباد فلا عذر فيها .

١٥٣ — هذا وشبهات الجهل ليست فى درجة واحدة ، بل انها مراتب كما أشرنا من قبل فى مطوى الكلام :

( ا ) ذلك أن من الشبهات ما يكون عذر الجهل قويا ثابتا ، اذ لا سبيل الى العلم ، ولا الى مظنة العلم ، وهذا مثل الذى يكون بينه وبين من عقد عليها سبب من أسباب التحريم ، وهو لا يعلمه . وما كان يمكنه أن يعلمه ، ثم بعد الدخول بها يعلم ذلك السبب ، فان هذا يحدث شبهة قوية ، ولذلك لا يوصف الفعل بأنه زنى . ولا يحد الحد ولا يعزر ، فلا عقاب لأن الجهل جهل بأمر لم يشتهر ، ويعرف بين الناس ، فهو كالجهل فى غير دار الإسلام بالنسبة لأصل التحريم واذا كان الفعل لا يوصف بأنه زنى . فان النسب يثبت .

وقريب من هذا من تزف اليه غير زوجته ، فيدخل بها ، ثم تتبين له الحقيقة ، فان أسباب العلم عنده غير متوافرة ، ويروى فى ذلك

أن أبا حنيفة رضى الله عنه جاء اليه اخوان زفت الى كل واحد منهما زوجة أخيه ، فحكم بأنه لازنى من أحدهما . وحل الإشكال بأن جعل كل واحد يطلق من عقد عليها . ويعقد من جديد على التى دخل بها .

وهذا هو أيضا حكم الجهل بالدليل الصحيح حيث تتنازع الأدلة بين راجح ومرجوح .

(ب) هذا نوع من الجهل قوى ، وهناك جهل ضعيف ، وهو الجهل فى مظنه العلم ، كمن يدعى فى دار الإسلام انه يجهل المحرمات عليه . فان الشبهة هنا تكون شبهه ضعيفة ، مثل من يدعى أن يجهل التحريم بالرضاعة ، ويعقد على امرأة بينه وبينها علاقة رضاعية محرمية ، فان هذا جهل فى مظنة المعرفة ، اذ هو يقيم بين المسلمين ، ويسمع القرآن ، ويعرف الأحكام ، أو يطلب معرفتها . فكان الجهل محدثا لشبهة ليست فى قوة الشبهة الأولى .

ولذلك قرر الفقهاء أن هذه شبهة اشتباه ، وقالوا ان العذر فيها ليس بقائم الا أنها تدرأ الجلد .

والفرق بين هذا النوع من الجهل وسابقه أن الشبهة التى تحدث من النوع الأول تزيل وصف الزنى ، ولذلك لا يكون عقاب ، ولو كان عقابا تعزيريا ، اذ أن العذر قائم بالجهل ، والعذر فى الجهل ثابت . اما النوع الثانى فانه يسقط الحد ، ولا يمحو وصف الزنى ، ويجب أن تكون له عقوبة ، وهى التعزير ، لأنه اذا كان الجهل عذرا فكفاه أنه يسقط الحد ، ولكن لا عذر فى هذا الجهل اذا كان العلم ثابتا قائما ، فيعذر لتقصيره فى طلب العلم ، وهو على مقربة منه ، كمن يتيمم والماء منه قريب .

على أن من الفقهاء كثيرين لم يصدقوه فى ادعاء الجهل ، وبالتالى لا يكون عذرا ولا شبهة .



## الشبهة فى الإثبات

**١٥٥** ــ الشبهتان السابقتان كانتا تتعلقان بالجريمة وصاحبها من حيث انه ركن من أركانها أو كان المرتكب معذورا للجهل بالدليل أو الجهل بالحكم فى موضع يظن فيه الجهل أو فى حال يكون الجاهل فيها غير مؤاخذ لجهله ، اذ لم تستفض أحكام الإسلام فى موضع اقامته .

أما الشبهة التى نتكلم فيها ، فهى لا تتعلق بركن الجريمة ، ولا بعذر فى المرتكب ، ولكن فى طرق اثباتها بين يدى القضاء ، فكما أنه لابد أن يتحقق كل معانى الجريمة وأجزائها والقصد الجنائى عند ارتكابها لابد أيضا أن يثبت ذلك بين يدى القضاء بأدلة قاطعة لدى القاضى بقدر ما يتحقق به القطع الممكن عند انسان من الناس يقضى بينهم .

وأن هذا يقتضى أن تكون الأدلة القاطعة فى الإثبات الممكن قائمة مستمرة على معنى القطع من وقت التقدم بها الى وقت الحكم ، بل ان الأكثرين من الفقهاء على أنه من الضرورى أن يستمر معنى القطعية لم يخالطه شبهة الى وقت التنفيذ ، فلابد فى الإثبات من بقاء القطعية فيه مستمرة فى أمور ثلاثة فى أدائه ، فتكون ألفاظه قاطعة فى الدلالة على المعنى ، وأن تكون فور ارتكاب الجريمة ، أو لم يتراخ بين التحمل والأداء زمن طويل ، وأن يستمر الذين أدوا الشهادة أو أقروا على أقوالهم الى أن يكون التنفيذ .

**١٥٥** ــ ولنبدأ بالجزء الأول وهو القطع فى الدليل المقدم للاثبات :

لقد قرر فقهاء الأمصار الأئمة الأربعة وغيرهم أنه يجب أن تكون عبارات الشاهد التى يتقدم لإثبات جريمة من جرائم الحدود صريحة فى الدلالة على الجريمة ، حتى ان بعضهم قال انه لو قالوا فى الشهادة فى الزنى أنهم رأوه يطؤها ، ولم يقولوا يزنى بها اعتبروا ذلك شبهة فى دلالة هذه الشهادة على ارتكاب جريمه الزنى ، اذ أن الوطء وحده لا يثبت به الزنى ، فلابد أن يكون الوطء ، أو الجماع حراما ، وكذلك الأمر فى السرقة ، وفى الشرب ، وفى القذف .

بل لقد قرروا أنه لابد أن يصف الفعل ، فيقول فى الزنى فعلا ، انه رآه

يضع عضو تناسله فى عضوها ، ولنترك الكلمة لصاحب المغنى فهو يقول فى الشرط السادس من شروط الشهادة :

( أن يصفوا الزنى ، فيقولوا رأينا ذكره فى فرجها كالمرود فى المكحلة والرشا فى البئر ، وهذا قول معاوية بن أبى سفيان ، والزهرى ، والشافعى ، وأبى ثور ، وابن منذر ، وأصحاب الرأى لما روى فى قصة ماعز أنه لما أقر عند النبى صلى الله عليه وسلم بالزنى قال له ، أنكحتها ؟ فقال نعم ، فقال عليه السلام ( حتى غاب ذلك منك فى ذلك منها كما يغيب المرود فى المكحلة ، والرشا فى البئر ) .

ولذلك حد عمر بن الخطاب الشهود الثلاثة الذين شهدوا بالزنى على المغيرة بن شعبة ، لما شهد زيادة بن أبيه وقد كان الرابع ، ولم يصرح بما يجب التصريح به .

واذا حصل خلل فى العبارة ، فان هذا يكون شبهة لا يثبت معها الحد . ومثل الشهادة الإقرار فى هذا كما أشار النقل الذى نقلناه عن المغنى .

ولقد قرر الفقهاء انه لكى تكون الأدلة قاطعة فى الإثبات لابد أن يذكر الشهود مكان الجريمة ووقتها ، فان اختلفوا فى ذلك سقطت الشهادة ، وسقط الحد معهم ، واذا كانت الشهادة على الزنى ، فانه يقام عليهم حد القذف لاختلاف شهادتهم . وبهذا قال مالك والشافعى ، وقال غيرهم لاحد عليهم .

ونحن نرى ذلك الرأى ، لأنه اذا كان قد سقط الحد عن الذين اتهموه بالزنى بسبب الشبهة فى الإثبات ، فانه يجب أن يسقط الحد الأولى فى الذين قذفوه . لأنه لم يثبت القطع فى كذبهم ، اذ أنه ربما تكون الوقائع تعددت ، وشهادات هؤلاء الرجال قد جاءت على وقائع متفرقة متعددة ، ولكن يظهر أن أصحاب الرأى الأول أرادوا أن يكون الشهود نزهاء نزاهة كاملة ، فلا ينطقوا بهذه الشهادة الا اذا كانوا يقطعون ، ويؤيدهم من يقطعون مثلهم ، كما فعل الإمام عمر ، مع الثلاثة الذين صرحوا مع أن زيادة لم يكذبهم ، بل أيدهم ، ولكنه عرض ولم يبين ، وان كان تعريضه يشبه التصريح ، بل لعله تصريح ، وان لم يعتبره الإمام العبقرى .



وقد أوجبوا فى السرقة أن يسأل الشاهد عن الواقعة ، وبين بيانا كاملا ، الطريقة التى أخذ بها الشىء المسروق ، لاحتمال ألا يكون الأخذ خفية ، ولاحتمال ألا يكون المسروق محرزا ، ولاحتمال أن يكون قد انتقل به من الحرز الى الخارج ، ويسأل أيضا عن المكان ، لاحتمال أن يكون المكان مما لا يعد حرزا ، وعن الزمان لاحتمال السقوط بالتقادم ، وعن مقدار المال المسروق لكى يعرف أهو نصاب أم لم يبلغ النصاب ، ويسأل عن المسروق منه ، فعسى أن يكون بينه وبين السارق ارتباط يسقط الحد ، ولابد أن تثبت ملكية المسروق منه للشىء المسروق .

وهكذا لابد من الإثبات القاطع فى كل ما يتعلق بالجريمة ، حتى لا تكون شبهة تسقط العقاب .

ولقد قالوا لتأكيد معنى اليقين أن يصدر الشاهد فى الحدود كلها عند الإدلاء بالشهادة أن بقوله أشهد ، وقد قال ذلك أبو حنيفة والشافعى وأحمد وغيرهم من فقهاء الأمصار ، وخالف ذلك الإمام مالك ، ولم يشترط ذلك اللفظ ، ووجهة نظر الذين اشترطوه أنه اللفظ الشرعى الذى يدل على المعاينة ، وعلى اليقين فى أداء الشهادة ، وهو فوق ذلك يتضمن معنى اليمين ، فلا يقوم مقامه غيره من الألفاظ ، لأنها دونه فى الدلالة على القطع واليقين ولا يعدل عن لفظ شرعى قوى فى دلالته الى ما دونه فى الحدود التى تسقطها الشبهات .

١٥٦ ـ ولضرورة القطعية فى الشهادة والإقرار اشترط ألا يوجد ما يعارضهما ، فان وجد ما يعارضهما ، فان ذلك يكون مسقطا للشهادة وللاقرار ، ولذلك قالوا اذا شهد أربعة بالزنى وشهد ثقات من النساء بأنها عذراء لا يلتفت الى شهادة الإثبات ، وقد قال فى ذلك ابن قدامة :

( واذا شهد أربعة على امرأة بالزنى ، فشهد ثقات من النساء أنها عذراء ، فلا حد عليها ، ولا على الشهود ، وبهذا قال الشعبى ، والثورى ، والشافعى ، وأبو ثور ، وقال مالك عليها الحد ، لأن شهادة النساء لا تدخل فى الحدود ، فلا تسقط بشهادتهن ، ولنا أن البكارة تثبت بشهادة النساء ، ووجودها يمنع من الزنى ظاهرا ، لأن الزنى لا يحصل بدون الإيلاج فى الفرج ، ولا يتصور

ذلك مع بقاء البكارة ... واذا انتفى الزنى لم يجب الحد ، كما لو قامت البينة بأن المشهود عليه بالزنى مجبوب وانما لم يجب الحد على الشهود لكمال عددهم مع احتمال صدقهم فانه يحتمل أن يكون وطئها ، ثم عادت اليها عذرتها ، فيكون ذلك شبهة فى درء الحد عنهم ، فان الحد لا يجب بالشبهات ، ويجب أن يكتفى بشهادة امرأة واحدة ، لأن شهادتها مقبولة فيما لا يطلع عليه الرجال . فأما ان شهدت بأنها رتقاء ، أو ثبت أن الرجل مجبوب ، فينبغى أن يجب الحد على الشهود ، لأنه تيقن كذبهن فى شهادتهم بأمر لا يعلمه كثير من الناس فوجب عليهم الحد .

ويستفاد من هذا الكلام أن ثمة شبهات درئت بها حدود ، فمنعت اقامة حد الزنى بمجرد شهادة امرأة بأن المتهمة بالزنى لا تزال بكرا ، ولو كان هناك احتمال صدق الشهود ، بأن عادت البكارة بعد زوالها ، وان كان ذلك بعيدا .

ومنعت اقامة الحد على الشهود ، لاحتمال صدق الشهود ، ولو بهذا الاحتمال البعيد ، ولو ثبت الكذب من غير احتمال بأن ثبت أنها رتقاء لا يمكن أن يصل اليها زان . أو ثبت أنه مجبوب ، فان كذبهم فى هذه الحال يكون مؤكدا ، فيحدون ولا يكون المانع من اقامة الحد فى هذه الحال الشبهة الدارئة له ، بل يكون المانع هو بطلان الدليل على الزنى بطلانا قاطعا .

ولقد قرر بعض الفقهاء أنه اذا شهد أربعة على رجل أو امرأة بالزنى ، فشهد أربعة آخرون عليهم بأنهم هم الزناة ، فقد قالوا ان الحد لا يقام على أى فريق من الشهود ، لأن الشبهة قد تحققت بالنسبة لنوعى الاتهام ، وقد أجمع الفقهاء على أنه لايجب الحد على المتهم الأول ، ولا على الشهود الآخرين ، أما الشهود الأولون ، فهل يجب حد القذف أم لا ، فقد قال أبو سيف من أصحاب أبى حنيفة عليهم الحد .

والحق الذى نراه ألا يسقط الحد عن كلا الفريقين من الشهود ، لعدم الشبهة بالنسبة للشهود الأولين .



١٥٧ — ونرى من هذا الذى سقناه من فروع أن الإثبات يجب أن يكون فى ابتدائه لا شك فيه ، ولا شبهة فى اقامة الدليل على وقوع الجريمة . سواء أكانت الشبهة من ذات الإقرار أو الشهادة ، أم كان من امر خارجى كاثبات البكارة عند ادعاء الزنى ، والشهادة عليه .

ولننتقل بعد ذلك الى الجزء الثانى من الكلام فى شبهات الإثبات ، فنقول انه يجب أن يستمر قائما ، لم يزل عنه وصف الإثبات القطعى ، حتى يوجد الحكم وينفذ فان انقطع وصف القطعية فى اى دور قبل التنفيذ ، فان الحد لا يجب ، فيسقط الحد اذا رجع الشهود فى الشهادة ولو كان ذلك بعد الحكم ما دام الحد لم ينفذ ، وكذلك اذا كان طريق الثبوت الإقرار . ورجع المقر عن اقراره قبل اقامة الحد . فاذا شهد شهود بالزنى ، ثم رجعوا عن شهادتهم قبل التنفيذ ، فان حد الزنى لا يقام ، ويحدون هم حد القذف . ان لم تكن شبهة تمنعه هو الآخر ، واذا رجع المقر عن اقراره بالسرقة أو الزنى ، ولم يكن ثمة اثبات سوى الإقرار ، فان الحد لا يقام لقيام الشبهة فى الإثبات ، بل بالاخرى لسقوط الدليل على الإثبات .

١٥٨ — وهناك أمر يتعلق بالإقرار عند أدائه ، أيجب أن يتكرر ، أم لا حاجة الى تكراره ، بل يكتفى بالإقرار مرة واحده . والإصرار عليه بعد ذلك ، فقد قرر الحنفية فى هذا المقام انه لابد من تكرار الإقرار بمقدار عدد الشهود . فاذا كانت جريمة الحد لا تثبت الا بشهادة أربعة ، فلابد أن يتكرر الإقرار اربع مرات ، وان كانت الشهادة تتم باثنين ، فان الإقرار يكون مرتين ، وروى عن الإمام أبى يوسف أنه يشترط أن يتكرر الإقرار قولين مختلفين ، والأصل فى ذلك ما روى من أن النبى صلى الله عليه وسلم لم يكتف ممن أقر بالزنى باقراره مرة واحده . بل راجعه حتى أقر أربع مرات ، وان تكرار الإقرار من المقر له معنى ، اذ أنه يدل على الإصرار على اقراره ، وعدم احتمال رجوعه فى المستقبل ، وهذا المعنى المعقول هو الذى نتلمسه من التماس النبى صلى الله عليه وسلم تكرار الإقرار وان التقدير بأربع كان فى جريمه الزنى ، فكان لابد أن يكون مناسبا للشهادة ، اذ أنها بأربعة ، وعلى ذلك يكون التقدير للإقرار باثنين فى كل حد تكون الشهادة باثنين فقط .

ولقد قال الكاسانى فى البدائع ( ان كل اقرار يسقط بالرجوع وشرط الحكم بمقتضاه الإصرار عليه لابد فيـه من التكرار ، ليمكن التثبت من أنه لا يرجع قبل تنفيذ الحكم ) ٠

وقال أبو حنيفه ومعـه بعض الفقهاء : لا يشترط التكرار فى غير الزنى لموضع النص ، ولا نص فى غيره ، وليس ثمة ما يسوغ العدد ، والتقديرات لا تجرى فيها الأقيسة ، وقد قال كمـال الدين بن الهمام فى توضيح الرأيين ما نصـه :

( روى أبو داود : أن رسـول الله صـلى الله عليه وسلم أتى بلص قـد اعترف ، ولم يوجد معه متاع ٠ فقال صلى الله عليه وسلم ( ما اخالك سرقته : فقال بلى فأعادها رسول الله صلى الله عليه وسلم مرتين ) وأسند الطحاوى الى على رضى الله عنه أن رجلا أقر عنـده بالسرقة مرتين ، فقال قد شهدت على نفسك شهادتين ، ثم أقام عليه الحد ، وأما المعنى فالحاق الإقرار بها بالشهادتين عليها فى العدد ، نظير الحاق الاقرار فى حد الزنى فى العـدد بالشهادة ٠ واستدل لابى حنيفة بأن النبى صلى الله عليه وسلم جئ برجل قالوا انه سرق ٠ فقال ما اخاله سرق ، فقال : بلى يا رسول الله ، فأقام عليه الحد ، والمعنى فيه الحاقه بالقصاص ، وكذلك الحاقه بالقذف ٠

نرى من هـذا ان الخلاف فى تكرار الإقرار يتلخص فى ثلاثة أمور :

أحدها ـ الإجماع على ضرورة التكرار لأجل الحكم بحـد الزنى ، وأن يكون التكرار أربعا ، وذلك لمقام النص ٠

ثانيها ـ الاتفاق فى المذهب على أنه لا حاجة الى التكرار فى حد القذف لمقـام حق العبد فيه ، ولأن ذات الإقرار من غـير بينـة قذف ، فلا حاجة الى التكرار فيـه ٠

ثالثها ـ الاختلاف فى شأن السرقة ومثلها الشرب ، فمن الفقهاء من قال لابد من التكرار قياسا على حد الزنى ، ولو ورد النص بذلك ، وللاحتياط خشية الرجوع ، ولتمكنه من الرجوع ان كان مترددا فى الإقرار ٠

وأبو حنيفة وطائفة من الفقهاء يرون أنه لا حاجة الى التكرار ، لأن التكرار ثبت فى الزنى على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره ٠ وذلك لأن الإقرار اخبار



عن النفس ولا مـكان للتهمة ، والشبهة فى الإخبار عن حال النفس أو فعل فعله يؤخذ به ما دام بالغا عاقلا مسئولا عمـا يقول ويفعل ، وليس لأحد عليـه من سبيل ، وقد خلا عن كل مظنة للتعزير أو الإكراه ، فيكون الإقرار بذاته حقيقة معلنة كاشفة عما وقع ٠

وكون الإصرار على الإقرار شرطا لا يبرر التعدد ، لأنه لا دليل على توقع الرجوع ، فان كان الرجوع بالفعل أبطلنا الإقرار ، ولا يصح فرض الرجوع وترتيب أحكام على هـذا الفرض قبل أن يكون الرجوع بالفعل ٠

**تأخير الاثبـات شبهة :**

**١٥٩** ـ قرر فقهاء الحنفية وبعض فقهـاء العراق أن تأخير الإثبات شبهة ولذلك يسقط بعض الحدود بتأخير الإثبات مدة معلومة ، وقالوا ان الشهادة لا تسمع اذا حدث فيها تقادم ، بأن مضت مدة معلومة كان يمكن للمدعى حسبة أو للشاهد حسبة أن يتقدم منها للقضاء ، ولم يتقدم ، وقد اختلف الفقهاء فى هذا الأمر اختلافا كبيرا ٠

ولقد لخص أقوالهم كمال الدين بن الهمام فى أربعة :

الأول رد الشهادة بمضى مدة معلومة كان يمكن أن يقوم بها فيهـا ولم يتم فى كل الحـدود ، ويقبل الإقرار فى غير حد الشرب ، وهذا رأى محمـد ابن الحسن ، فهو يقوم على رد الشـهادة ، وقبول الإقرار فيما عدا الشرب ٠

الثانى : ردها وقبول الإقرار فى جميعها حتى فى الشرب ، وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف ، لأن الإقرار لا شبهة فيه ، وتأخيره لا ينقص من قيمته فى الإثبات به قوة لأنه يكون بعد تردد ثم اقدام ٠

القول الثالث : أن التأخير فى الشهادة والإقرار لا يمنع قبولها اذ لا شبهة فى ذلك ، لأن تأخير قول الحق لا يدل على بطلانه ، وهذا قول جمهور الفقهـاء ، ومنهم مالك والشافعى وأحمد رضى الله تعالى عنهم أجمعين ؛

والقول الرابع : أن التأخير فى الإقـرار والشهادة يكون شبهة فى الإثبات فى كل الأحوال فى جرائم السرقة والزنى والشرب ٠

وللقذف حكم خاص مجمع عليه وهو عدم تأثير التأخير لمقام حق العبد .

وبهذا يتبين أن قول مالك وأحمد والشافعى هو أن التأخير فى الشهادة أو الإقرار لا يحدث شبهة ، ويجب الحكم بمقتضى الدليل ، ولو تأخر تقديمه .

وحجه هذا القول تقوم على أمرين :

أولهما – أن الشهادة والإقرار على ما يوجب الحق ، كالشهادة والإقرار بغيره من الحقوق ، سواء كانت أموالا ، أم كانت دماء ، والتأخير لا يسقط الإثبات فى هذه الحقوق ، فكذلك لا يسقطه هنا .

وثانيهما – أن الأساس فى قبول الشهادة والإقرار هو الصدق ، وهذا لا يتأثر بالتأخير ما دام الشهود عدولا والمقر مسئولا مكلفا ، ولا يصح أن ترد الشهادة لفرض التهمة فى التأخير ، فان رد شهادة العدل ، أو المقر العاقل يجب أن يكون مبنيا على أمور يقينية تقدح فى العدالة ، ولا تبنى على أمور مفروضة .

وبهذا يتبين ان حجة هذا الرأى تقوم على اساس صدق القول والاتجاه الى الأقوال الظاهرة من غير التفات الى البواعث ، فهو لم يلتفت الى الباعث على السكوت ثم التقدم للشهادة ، ثم اتجه الى حماية المجتمع بدل أن يتجه الى حماية المتهم الظنين ، فلم يفرض ما لم يقم دليل على ثبوته ، ففرض السكوت ثم النطق لضغن يجب ان يقوم عليه دليل لترد الشهادة .

١٦٠ – هذا نظر الذين قرروا عدم سقوط الإثبات بسبب الشبهة فى التأخير .

اما القول الآخر الذى قرر اسقاط الشهادة بسبب التأخير فى أدائها ، واعتبر ذلك شبهة فى الإثبات ولم يعتبر تأخر الاقرار شبهة فدليله يقوم على شطرين : شطر يعتبر تأخير الشهادة شبهة ، وشطر يفرق بين الشهادة والإقرار ، ويعتبر تاخير الثانى ليست شبهة فى الإثبات .

وحجة الشطر الأول ، وهو أن التأخير فى الشهاده شبهة قائمة على أساس أن الشهادة حسبة لله تعالى تؤدى استجابة لامر الله تعالى ، والستر أيضا



مطلوب بأمر الله تعالى ، فهو متردد بين حسبة تؤدى رفعا للفساد واقامة للفضيلة ، وتنفيذ حدود الله تعالى ، وبين أن يستمر عمله بقوله صلى الله عليه وسلم : ( من ستر على مسلم ستر الله عليه فى الدنيا والآخرة ) ولمنع أن تشيع الفاحشة فى الذين آمنوا لقوله تعالى : ( ان الذين يحبون أن تشيع الفاحشة فى الذين آمنوا لهم عذاب أليم فى الدنيا والآخرة )

وان عليه أن يوازن بين أكثر الواجبين نفعا ، أهو أداة الشهادة أم الستر ، فقد يكون المرتكب من الذين اعتادوا الشر واستمرءوه ، وعرفوا به بين الناس ، فحق عليهم أن ينزل بهم حد الله . وقد كانت الاحوال مهيأه لأداء الشهاده ، فعليه أن يؤديها ، مؤثرا دفع الفساد ممن اشتهر بالفساد .

وقد يكون المرتكب ذا منزلة بين الناس ، ولم يشتهر بالرذيلة ، وقد عثر فحقت اقالة عثرته ، وذلك فوق أن اعلان فسقه فيه تسهيل لارتكاب الجريمة عند من تسول له نفسه ارتكابها .

ان الشاهد مخير بين هذين النظرين . وهو أمين على حق الله تعالى وحق المجتمع . فان أقدم فلحمايه المجتمع من شرير اثيم ، وان أحجم فلإيثار اقاله العثرة لمن كان معروفا بالاستقامة وعثر .

والواجب أن يختار فورا ، فان تأخر مدة لم يكن له فيها عذر ، ثم أقدم بعد ذلك كان اقدامه مظنة اثاره العداوة أو حقد طارئ . ولأن سكوته عن اداء الواجب الفردى فى حينه قد جعله متهما ، وقد صرح بذلك الإمام عمر رضى الله عنه فقد قال فيما رواه الإمام محمد عنه : ( أيما شهود شهدوا على حد لم يشهدوا عند حضرته ، فانما شهدوا على ضغن فلا شهادة لهم ) وفى الجملة لا يخلو السكوت من مظنة ضغن أو فسق ، ومظنة الغش او الضغن كامنه لإيجاد شبهة فى الإثبات .

واذا كانوا متهمين على ذلك النحو فان شهادتهم لا تقبل فى ذاتها فوق ما تثيره من شبهه لقول النبى صلى الله عليه وسلم ( لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين ) .

وقد رد أصحاب هـذا الرأى ما استدل به جمهور الفقهاء من أن العـدالة الثابتة للشهود أمر ثابت لا يلغى الا بأمر ثابت لا بمجرد الظن . فقالوا ان الحدود تقام على أساس نفى أى شبهه أو تهمة . والتهمه هنـا امر خفى نفسى ، والامور الخفية النفسية ، اذا كانت تدفع أمام الأمور الثابتة ، فانها لا يلغى اعتبارها فى الحدود ، ويكتفى فى الدلالة بأمور تثبت مظنة وجودها ، وقد أقيمت المدة التى تأخرها الشاهد . ولا يؤدى فيها سهادته كاشـفه لهـذا الأمر الظني الخفى ، وان ذلك يكفى فى ايجـاد السبهة المسقطة للحد . ولقـد قال في ذلك الزيلعى فى شرح التبيين . والحـكم يدار على كونه حقا لله تعـالى ، فلا تعتبر التهمه فى كل فرد من أفراده ، اذ التهمة أمر باطن لا يوقف عليـه . فيكتفي بالصورة ، لأن الحد يسقط بصوره الشبهه .

وقـد رد الذين اعتبروا تأخير الشهادة شبهة قياس الشهادة فى الحدود على الشـهادة فى الأقوال من حيث ان التأخير لا يمنع سـماعها ، فقالوا ان القياس ممنوع . لأن الموضوع غير مسلم ، فان الشاهد لو تأخر فى أداء الشهادة بعـد ان طلب منـه أداؤها اعتبر فاسقا ، لقوله تعالى ( ولا يكتموا السهاده . ومن يكتمها فانه أثم قلبـه ) واذا كان فاسقا بهذا التاخير فان شهادته لاتقبل ، ولو سلم أن حقوق العباد تسمع فيهـا الشهاده مع التأخير فى ادائها عنـد وجود الأداء ، ما كان ثمـة موضع للقياس أيضـا ، لأن حقوق العباد لا تسقط بالشبهات ، بينمـا الحدود تدرأ بالشبهات عملا بقول النبى صلى الله عليـه وسلم ( ادرءوا الحدود بالشبهات ما استطعتم ) ولذا اذا تأخرت الشهادة فى السرقة وسمعها القاضى كان أثرها فى ثبوت أداء المـال ، لا فى اقامة الحـد يدرأ بالشبهة .

١٦١ ـ وبهـذا يتقرر أن حدود السرقة والزنى والشرب يسقطها تأخير الشهادة ، أما الإقرار فى هـذه الجرائم فانه يثبت ويقام الحد ، ولا يضر التأخير . وذلك لأنه تنتفي فيـه مظنة الضغن اذ أنه يخبر عن نفسه ولايتهم المخبر عن نفسه فى أمر فعله ، خصوصا اذا كان ذلك الخبر يؤدى الى عقوبة شديدة ، فمظنة التهمة منتفية واذا انتفت معها الشبهة أيضا .

وذلك رأى الشيخين ابى حنيفة وأبى يوسف ، وقال محمـد بن الحسن ان الشرب لا يقبل الإقرار فيـه اذا كان تأخير ، وذلك لأن حـد الشرب ليس موضع



اجماع من الفقهاء الا فى صورة واحدة . وهى اذا أخـذ الشارب . ورائحـة الخمر تنبعث من فمـه ، وليس منصوصا عليه فى الكتاب ، وانمـا ثبت باجماع الصحابة . وما كان اجماعهم الا على هـذه الصورة ، واذا كانت رائحـة الخمر قد زالت لا يكون اجماع على اقامه الحد . لأن عبـد الله بن مسعود اشترط لإقامة الحد أن يؤتى بالشارب ، وأثر الخمر لا يزال قائمـا . ولا شك أن التأخير يذهب بكل اثر للخمر فى عقله وجسمه(١) .

٣١ ـ هـذا ولا يصح ان يترك الموضوع من غير أن نبين رأى الفقيـة القاضى ابن أبى ليلى . وهو أن التأخير يسقط الحدود . سواء أكان طريق الإثبات الإقرار أم البينة . وحجته أن هذه العقوبات للانزجار والردع وترويع المجرمين ، وذلك يكون ابان وقوعها . وتأخيرها يذهب بمعنى الردع فيهـا . ولأن المجرم مظنة أن يكون قد تاب واقراره لتطهير نفسه مظنة توبته . ومظنة التوبة ذاتها تجعـل العقـاب قد صادف نفسـا طهرت من الذنوب . وتابت الى الله توبة نصوحا .

وان ذلك القول له مكانتـه من الفقه ، فمن الفقهاء من قرر أن التوبة تمنـع اقامة الحد على ما سنبين ان شاء الله تعالى .

**تاخير تنفيـذ الحكم وأثره :**

١٦٢ ـ اذا تأخرت اقامة الحـد بعـد صـدور الحكم واثباته فقد قـرر أبو حنيفة والصاحبان أن تاخير التنفيذ يمنع اقامة الحـد ، وخالف فى ذلك زفر ، ومالك ، والشافعى ، وأحمد . فقـد جاء فى فتح القدير ما نصه

( ثم التقادم كمـا يمنع قبول الشهادة فى الابتداء يمنع الإقامة بعـد القضاء خلافا لزفر ، حتى لو هرب بعد ما ضرب بعض الحد ثم حد بعد ما تقادم الزمان لا يقام عليه الحد ، وقول زفر هو قول الأئمة الثلاثة ) .

---

(١) هـذه الادلة ومناقشـتها استخلصناها . من كتاب البدائع ج ٧ ص ٤٧ ، ٥١ ، وكتاب فتح القدير ج ٤ ص ١١٢ ، ١٦٢ وكتاب التبيين ج ٣ ص ١٨٨ وما بعدها .

ففى الفقه اذن رأيان فى سقوط الحد فى الزنى والسرقه بالتأخير فى التنفيذ فجمهور الفقهاء يرون أن الحد لا يسقط ، وذلك لأن الحد يتقرر ويثبت بالحكم به ، فليس لأحد أن يؤخذ تنفيذه ، وتأخيره يعد تعطيلا للحدود وتجب المبـادرة بالتنفيذ ومنع التعطيل ، فاذا جاء حاكم له سلطة التنفيذ ، وأمر باقامة حـد تعطل زمنا فقد أدى واجبا وما كان التعطيل الآثم مبررا للتعطيل التام ، وهرب الجانى لا يعد عذرا ، واذن تنصرف أذهان المرتكبين الى ايجاد الحيل المختلفة للفرار من غير عودة يسهل على الولاة الظالمين أن يسقطوا الحدود بحكم فقهى اذا أخروا قيمة الحد .

هـذه حجج الرأى الذى لا يعتبر تأخير التنفيذ مسوغا لسقوط الحـد .

وحجة أئمة الفقه الحنفى فى اسقاطهم للحد بالتأخير بعـد الحكم ـ أن القضاء هو الشهادة وتنفيذ لمضمونها ، ولكن لا يتولى الشهود التنفيذ ، بل يتولاه ولى الأمر أو نائبه ، وهو نائب عن المجتمع فى تنفيذ العقوبة ، والشهود نائبون عن المجتمع أيضا فى أدائها حسبة ، فهنا انابتان : انابة الحـاكم فى التنفيذ وانابة الشهود فى الأداء ، وكلتا الإنابتان عن المجتمع ، واحداهما متممة للأخرى ، فانابة ولى الأمر عن المجتمع فى التنفيذ متممة لإنابة الشهود عن المجتمع فى الأداء ، الارتباط بينهما على هـذا وثيق لا انفصام له .

واذا كان بين الشهادة والتنفيذ ذلك الارتباط الوثيق فانه لا يثبت لأحدهما يثبت للآخر ، فاذا كان التأخير يمنع سماع الشهادة التى هى دعامة الحكم ، فالتأخير فى تنفيذه يؤثر فيه كمـا يؤثر فى الشهادة .

والدليل على تمام الصلة بين الشهادة والحكم ، وأنهـا مستمرة الى أن يتم التنفيذ أنه اذا خرج الشهود عن الصلاحية لأداء الشهادة قبل أن يقام الحد ، لا يقام لأن شبهة اعترت الإثبات ، فاذا تبين فسقهم قبل اقامة الحد لا يقام ، واذا عرض لهم ما يجعل شهادتهم فى المستقبل غير مقبولة يقام الحد ، فلو عمى أحدهم بعد ابصار لا يقام الحد ، ولو ارتد أحدهم بعد ايمان لا يقام الحد ، فدل هذا على الارتباط الوثيق بين الشهادة واقامة الحد ، وأنه مستمر لا ينقطع ، واذا كان التأخير فى أداء الشهادة يمنع سماعها ، ويمنـع الحكم بمقتضـاها ، فان



تأخير تنفيذ الحكم الذى هو ثمرة لهـا يمنع اقامة الحد ، مع منع تأخير الشهادة سماع الحكم .

ونرى أن هـذا الدليل لا يقـوم على شـبهة فى الإثبات ، بل يقوم على الارتباط بين الحكم والشهادة التى يكون تأخير أدائها شبهة ، ولـكن هـذا الدليل لا ينتج ، لأن التأخير فى التنفيذ لا ينتج شـبهة كمـا أنتجها تأخير الشهادة ، فالحكم ثابت وتنفيذ الحكم واجب ، وقد انتقد ذلك الدليل من فقهاء المذهب الحنفى كمال الدين بن الهمام فقال :

التقادم انمـا يبطل فى ابتداء الأداء للتهمة ، وقد وجدت الشهادة بلا تقادم ووقعت صحيحة موجبه ، فاتفاق تقادم المسبب بلا توان منهما لا يبطل الأمر الواقع صحيحا ) .

وتفسير ذلك الكلام أن التأخير منع سماع الدعوى للشبهة التى يوجدها تأخير الشهود ، وبأدائهم فى الميعاد قد زال موجب المنع من اقامة الحـد ، ولا تأخير بعـد الإثبـات ، فزالت عله المنع وهى التهمـه . واذا زال السبب لا يثبت المسبب .

والاعتراض وارد كمـا أشرنا من قبل ، ولعل الأولى أن نقول ان التاخير عن التنفيذ يكون مظنة توبة المرتكب والحكم فى ذاته زجر ، والناس ينزجرون بصدوره ، وما نريد الله تعالى عذاب عبيده ، ولكن نريد اصلاح قلوبهم وتطهير جمعهم . ولعلهم قاسوا حال التأخير فى التنفيذ حتى هرب ولم يعد الا بعـد زمن بحال رجوع المقر فى اقراره بعد الحكم وقبل التنفيذ .

**التـاخير الذى يكون شـبهة :**

١٦٣ ـ لم يبين ابو حنيفـه فى رواية عنـه مقدار التأخير الذى يـكون شـبهة ، بل ترك تقديره للحاكم يقدره بالقدر الذى يراه نافيا لعدر التأخير ، ولقد قال ابو يوسف عن شيخه فى هـذا : جهدنا بأبى حنيفة أن يقدر لنـا ، فلم يقبل ، وفوضه الى راى القاضى فى كل عصر فمـا يراه بعد مجانبة الهوى تأخيرا يوجد شبهة ، فهو تقادم ، وما لا يراه كذلك لا يكون شبهة .

وان لذلك الرأى وجهته . فان أحوال الناس والشهود والعرف تختلف فى ذلك فيوقف الأمر على نظر كل واقعة فيها تأخير ، والوقائع تختلف ، والبلدان تختلف أعرافها ، فكان التقدير متعذرا ، فيترك الأمر للقاضى .

هذه رواية عن أبى حنيفة وهى الراجحة عنه . ويلاحظ أن أبا حنيفة لم يقدر فيها المدة فقها . وذلك لا يمنع ولى الأمر ان يقدرها نظاما . فالفقه لايقدر المقادير الا ما يكون فيها نص ، ولا نص فى الموضوع ، أما الأمور التى تختلف فيها الأحوال والأعراف فلولى الامر أن يعين المدة فيها ملاحظا العرف والأحوال .

هذا هو القول الأول ومداه . وهناك قول ثان وهو أن المدة التى يتأخر فيها الشاهد أو المقر ، وتحدث شبهة هى ستة أشهر . وقد جاء ذلك التقدير فى فتح القدير لكمال الدين بن الهمام ، فقد قال :

واختلف فى التقدير ، وأشار محمد فى الجامع الى أنه ستة أشهر ، حيث قال : شهدوا بعد حين . وقد جعلوه عند البينة ستة أشهر على ما تقدم فى الإيمان .

ويستفاد من هذا الكلام أن التقدير بستة أشهر لم يؤخذ من المذهب منسوبا لمحمد بن الحسن الشيبانى بالنص ، ولكن أخذ بالاستنباط لأنه كلمة حين اذا أطلقت كان معناها ستة أشهر فمن حلف لا يدخل بيتا حينا لايحنث اذا دخله بعد ستة أشهر من يمينه ، الا أن تكون له نية أو قرينة حال تعين الحين .

وسواء أصحت نسبة هذا القول الى محمد أم لم تصح . فمن المؤكد أن هذا قول فى المذهب ، وقد أشار اليه الطحاوى فى مختصره وصرح الزيلعى أنه صحيح فى ذاته .

والقول الثالث : أن المدة التى يعتبر التأخير فيها شبهة هى شهر ، فما دونه عاجل ، وهذا القول هو قول أبى يوسف ، ورواية عن أبى حنيفة ومحمد ، وحجته أن الشهر هو فرق ما بين التعجيل والتأخير ، ولذا لو حلف أن يؤدى



الدين عاجلا ، وجب أن يؤديه فى شهر ، وقد صرحت رواية بنسبة هذا القول لأبى حنيفة ، فقد جاء فى فتح القدير أيضا منسوبا لأبى حنيفة قال : ( لو سأل القاضى الشهود متى زنى فقالوا منذ أقل من شهر أقيم الحد . وان قالوا شهرا درئ عنه الحد ، قال أبو العباس الناطفى . فقدره على هذه الرواية بشهر ، وهو قول أبى يوسف ومحمد .

١٦٤ — وان هذا التقادم الذى اختلف العلماء فيه ذلك الاختلاف ، واعتبروا وجوده شبهة هو فى حدى السرقة والزنى ، أما حد الشرب فقد اختلف فى شأنه أئمة المذهب الحنفى من ناحية أخرى ، فقد قال محمد ان التقادم فيه هو شهر كالحدين الآخرين . لأن سبب السقوط هو الشبهة فى أن تكون الشهادة مظنة الضغن بعد السكوت طول هذه المدة ، فيكون التأخير بالنسبة لهذه الحدود الثلاثة واحدا ، اذ اتحد الباعث ، وحيث اتحد الباعث ، وجب أن يتحد التقدير .

وقال الشيخان أبو حنيفة وأبو يوسف ان التقادم فى حد الشرب يثبت بذهاب الرائحة ، وذلك لأن هذا الحد لم ينص عليه فى الكتاب ، ولم تجئ سنة صريحة بتقديره ، انما ثبت بالإجماع ، وموضوع الإجماع كان فى أخذه ، ورائحة الخمر تنبعث من فمه ، فان لم يكن فى هذه الحال لا يثبت الحد ، لا أنه يثبت ويسقط بالشبهة .

ومؤدى هذا أن الحد لا يوجد ما يوجبه . لأن موجبه أن يساق الى مجلس القضاء والرائحة منبعثة من فمه ، وبذلك لا يتأتى تعجيل أو تأجيل بالنسبة لحد الشرب .

ومنطق هذا الكلام أن الإمام محمدا لا يشترط أن يساق ورائحة الخمر تنبعث منه ، بل انه يجرى فيه ما يجرى فى غيره من أحكام عامة . وليس له شرط خاص لإقامة الحد .

**الاعتذار فى التأخير :**

١٦٥ — ان التأخير الذى يحدث شبهة الإثبات يشترط أن يكون بغير عذر ، لأن العذر يزيل مظنة الضغن ، اذ أنه يكون مبرر ، وما دام قد ثبت المبرر ، فان الشبهة لا تثبت ، فلا يوجد ما يسقط الحد ، فاذا كان التأخير

بسبب عذر كمرض الشاهدين ، أو سفر طارئ طويل او نحو ذلك ، أو كانت واقعة الجريمة فى جهة نائية عن المقر الذى يكون فيه القضاء ، ولم يستطع الشهود الوصول اليها الا بعد أمد ، فلا تحتسب مدة السفر طالت أو قصرت عن مدة التقادم .

ومن الأعذار أن يكون لمرتكب الجريمة سطوة منعت الشهود من أداء الشهادة مدة طالت أو قصرت ، فان هذا يعد عذرا يقدره القضاء ، فاذا كان المرتكب حاكما غاشما ذا سطوة ، وخاف الناس أن يشهدوا عليه لأنهم يتعرضون للتلف ، أو كان لصا له قوة فى مكان بعيد عن الأمن ، فان القضاء بلا ريب يقدر ذلك ، اذ أن الباعث على الشبهة هو التأخير الذى يجعل الشاهد موضع اتهام فى شهادته ، وذلك لا يتحقق فى مثل هذه الحال ، اذ مع قيام العذر تنتفى الشبهة فى التأخير ، ويبقى أصل الإثبات قائما .

وان الذى يستفاد من نصوص الكتب أن الأعذار ليس لها تحديد ثابت ، وانما الأمر فيها الى تقدير القاضى ، وحدها التقريبى أن يثبت لدى القاضى أن التأخير كان له مبرر ، وتقدير ذلك المبرر فى كل واقعة له .

**التأخير فى حد القذف :**

**١٦٥** ـ هذا والتأخير فى حد القذف لا أثر له ، لأن فيه حقا للعبد عند جمهور الفقهاء ، وقال الشافعى انه حق خالص للعبد ، وان التأخير فى حقوق العباد لا يسقط الدعوى ، وقد لاحظ الشارع ذلك فى حد السرقة فانه اذا سقط الحد بأى شبهة ، ومنها شبهة التأخير ، لا يسقط المال ، بل انه يجب رد المال ، وتقبل شهادة الشهود المتأخرة بالنسبة للمال ، وفى حد القذف لا ينفصل حق العبد عن حق الله تعالى ، ولذا سمعت الشهادة والإقرار مع التأخير لان حق العبد سلامة عرضه ، ونفى التهمة عن نفسه ، وذلك لا يكون الا بالعقاب الذى قرره الشارع الحكيم .

وان التأخير يكون عادة لتأخير الدعوى ، اذ لا بد فيه من الدعوى ، فلا يكون الاتهام ، وما دام الإثبات سليما ، فقيام الحد واجب ، اذ انتفت كل الشبهات .



واذا أقيمت الدعوى ، وتأخر الشهود بعد أن استدعاهم القضاء ، وكان ذلك بغير عذر مقبول ، فانهم يفسقون بذلك ، وتكون مظنة الاتهام بالضغن ، ولا يكون الشهود بعد التأخير عن مجلس القضاء صالحين لأداء الشهادة .

وهنا يجىء سؤال اذا كان التأخير فى الشهادة بالنسبة للحد والسرقة بسبب تأخر المسروق منه فى اقامة الدعوى ، وبمجرد أن دعوا الى الشهادة أدوها من غير تلكؤ ، فهل يعد تأخرهم شبهة مسقطة للحد ؟ الظاهر أن السرقة فى هذا الجزء كالقذف ، اذ أن مظنة الاتهام غير قائمة ، اذ كيف يؤدون الشهادة من غير دعوى ، والحق لا يثبت إلا بالدعوى ، اللهم الا أن يقال ان تأخير اقامة الدعوى فى السرقة هو فى ذاته شبهة الا بعذر .

كما أن التأخير فى الإثبات لا يمنع اقامة الحد ، لحق العباد فيه . فكذلك التأخير فى تنفيذ العقوبة ، وذلك لحق العباد كما قررنا ، وليس حق العبد فى القذف كحق العبد فى السرقة ، لأن حق العبد يتعلق بالمال ، ويمكن اعادته اليه فى أى وقت ، أما حق العبد فى القذف ، فهو يتصل بسلامة عرضه ، فيمكن الجمع بين اسقاط الحد فى السرقة مع استيفاء العبد حقه بخلاف حد القذف ، فانه لا يمكن استيفاء حق العبد من غير العقوبة المقررة ، اذ لا يمكن الفصل بين الحقين كالسرقة ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

## الشبهة بسبب التطبيق للنصوص

**١٦٦** ـ ذكرنا عند الكلام عن النصوص وتفسيرها ، كيف ضيق التطبيق ، حتى اننا رأينا وقائع ينطبق عليها وصف الجريمة ، ومع ذلك لم يقم الحد لشبهة الشمول ، فوجدنا أن السارق اذا كان ضعيفا لا يقام عليه الحد ، ووجدنا أنه اذا لم يصرح الشهود أو المقر فى جريمة الزنى بالعبارات الدالة عليه من غير أى احتمال ، فان الحد لا يقام مع وضوح أن الجريمة واقعة ، والأدلة عليه قائمة ، وان هذه بلا ريب شبهات تتعلق بتطبيق النصوص ، وقد رأينا القياس لا يثبت حدا ، ولو كان القياس واضح العلة والدليل . وكل هذا لأن الشبهات تمنع ، ونرى أن التطبيق يضيق فى مسائل كثيرة لدرء

الحد بالشبهات ما أمكن . ومن ذلك ما يأتى :

(أ) فى الزنى اذا لم تكن العبارة من المقر او الشاهد مفيدة أنه يضع قبله فى قبلها كما يوضع الميل فى المكحلة لا يقام الحد . لحدوث شبهة فى انطباق النص على الواقعة .

(ب) وبالنسبة لحد القذف قرر أبو حنيفة والشافعى ، وكثيرون من الحنابلة أنه لا يقام الحد بالتعريض ، ولو كان التعريض واضحا يفهم منه الرمى بالزنى بأدنى تأمل . بل بغير تأمل ، وذلك لكيلا يقام حد مع وجود شبهة دارئة ولو كانت ضعيفة .

(ج) وبالنسبة للعان قرروا أنه لا لعان بالنسبة لمن يرمى زوجته اذا كانت غير مسلمة أو كانت قد وقعت منها جريمة الزنى وأقيم عليها حده . مع أن موجب اللعان ثابت بالنص . وبذلك قال بعض الفقهاء .

(د) وبالنسبة لحد السرقة نجد التطبيق يضيق كثيرا بالشبهات . ومن ذلك ما يأتى :

(أ) أن كثيرين منهم لم يطبقوا حد السرقة على من أخذ من بيت المال خفية لشبهة الحق .

(ب) وأن من الفقهاء من لم يطبق حد السرقة على من يأخذ مالا من الغنيمة قبل قسمتها لشبهة الملك كما نقلنا .

(ج) والأكثرون من الفقهاء على أن السرقة من ذى الرحم المحرم لا يقام بها الحد ، لشبهة الحق .

(د) وقد قرر الجمهور من الفقهاء أن الحد لا يقام فى سرقة أحد الزوجين من الآخر . لأن الحرز ليس ثابتا .

(هـ) ومن ذلك أن الحنابلة قرروا أنه لا يطبق حد السرقة اذا كانت سرقة طعام فى مجاعة ، وأخذوا ذلك من عمل سيدنا عمر رضى الله عنه عندما سرق غلمان حاطب بن أبى بلتعة ناقة وجزروها وشووها ، وكان ذلك عام الرمادة ، وكان عام مجاعة .



وقد فهم بعض الذين لا يتحرون الدقة فى فهم الحقائق الإسلامية أن عمر بن الخطاب أسقط الحد اجتهادا منه ، وذلك كلام باطل ، بل ان عمر الذى قال فيه النبى صلى الله عليه وسلم ( ان الله كتب الحق على لسان عمر وقلبه ) ، أدرك ببصيرته النيرة أن النص لا ينطبق على مثل هذه الحال ، فهو لم يهمل النص ، ولكن أعمله بأدق معناه ، لأن الذين يسرقون الطعام فى مجاعة لا يكونون الا مضطرين ، والضرورات تبيح المحظورات ، ولا يحد من ارتكب الجريمة اضطرارا ، بل لا بد من الاختيار ، ولا اختيار لجائع عند رؤية الطعام .

ولو قلنا ان عمر حارب النص فى عدم اقامة الحد للضرورة او لشبهة الضرورة فى عام المجاعة ، فماذا نقول فى رأى الفقهاء الذين قالوا ان الحد لا يقام على الضيف اذا سرق ممن ضافه ؟ أو لم يقيموا على من سرق من دار وضبط قبل أن يخرج منها ، أو منعوا اقامة الحد على الذين يسرقون أكفان الموتى من مقابرهم ، أنقول : انهم أسقطوا الحدود . وهكذا أهملوا النصوص . ان الحق أن نقول انهم ما أسقطوا نصا . ولا اهملوا حدا . ولكن نقول انهم اعملوا النصوص كاملة . فأخذوا بقول النبى صلى الله عليه وسلم ( ادرءوا الحدود بالشبهات ما استطعتم ) ، وهل كان النبى صلى الله عليه وسلم محارب النص عندما كان يفتح الباب لمن أقر بالزنى ليخرج من اقراره .

انها عقوبات غليظة كما مررنا من قبل ، والعقوبات الغليظة [illegible]ب للترويع وافزاع المجرمين ، فيكون تطبيقها فى أضيق دائرة ، وتكون شرعيتها وحدها كافية لإفزاع المجرمين وترويعهم .

والزنى والسرقة جريمتان تقعان فى خفية ، والإرهاب فى هذه الجرائم واجب لكى يمتنع الناس عنها ، ويبتعدوا عن مواطنها لتصورهم غلظ العقوبة ، وهذا التصور يكفى لابعاد الكثيرين .

## مراتب الشبهات

١٦٧ — وان الشبهات ليست مرتبة واحدة فى القوة ، فمنها شبهات قوية ، ومنها شبهات ضعيفة ويصح لهذا أن نقسمها من حيث آثارها الى قسمين : شبهات قوية تمحو وصف الجريمة ، ويترتب على محو وصف

الجريمة سقوط العقوبة حتما ، وشبهات ضعيفة لا تمحو وصف الجريمة ، ولكنها فقط تسقط الحد ٠

ان الشبهات التى تتعلق بالدليل كلها شبهات قوية لأن أساسها أن التحريم فى بعض الأنظار غير ثابت ، وكذلك التى تتعلق بالملك ، فمن أخذ مال ابنه تكون الشبهة قوية ، بحيث يمحى وصف السرقة ، ومن دخل بجارية ابنه لا يعد عمله زنى لشبهة الملك ، ومن دخل فى نكاح اختلف فى فساده تعد الشبهة قوية الدليل من حكم بالصحة ، وهكذا نستطيع أن نقول ان شبهة الدليل وشبهة الملك شبهتان قويتان تمحوان وصف الزنى ٠ وأما شبهة الحق فعلى حسب قوة الحق يكون مقدار الشبهة ، فمن أخذ حقه فى الغنيمة قبل القسمة تكون شبهته قوية تمحو وصف السرقة ، ولكن يكون هناك فعل لا يوصف بالإباحة لأن فى ذلك شبهة غلول والغلول ممنوع ، ولأن النظام يقتضى أن يتولى ولى الأمر أو من ينيبه توزيع الحقوق واعطاء كل ذى حق حقه ٠

واذا كان الحق غير قوى كحق ذى الرحم المحرم فى مال محرمه ، فانه حق ليس بقوى ، وفى هذه الحال لا تكون الشبهة قوية ، بل تكون شبهة ضعيفة ، لا تمحو وصف السرقة ٠

وأما الشبهة التى يكون منشؤها الجهل ، فانها تختلف باختلاف مظنة الجهل ، فاذا كانت هناك مظنة جهل قوية كأن يكون المرتكب للحرام فى غير دار الإسلام وقد أسلم فيها ، فان مظنة الجهل قوية ، فتكون الشبهة قوية ، فان مظنة الجهل بالتحريم قائمة وثابتة ، ومثله من أسلم حديثا فى دار الحرب ، فأولى ألا تقام عليه الحدود ، ومن ذلك ما اذا كان مسلما ولكن فى بادية يجهل المحرمات ٠ ويكون ادعاؤه الجهل فى موضعه ، كمن يدعى الجهل بالمحرمات بسبب الرضاع ، وهو فى بادية يعيش بعيدا عن العمران الإسلامى ، فان مظنة الجهل بالتحريم قائمة وثابتة ، ومثله من أسلم حديثا فى دار الإسلام وعمران المسلمين ٠

هذا كله اذا كان الجهل بأصل التحريم فى الأمور الكلية ، أما اذا كان الجهل بالتحريم فى فروع جزئية كالجهل بعدد الرضعات المحرمة فان ذلك جهل



هو محل عذر دائما ، فتكون الشبهة قوية ، وقد قرر الشافعى أن العلم بالفروع مما يسع المسلم جهله ٠

واذا كان الجهل ليس بأصل التحريم ، بل بسبب التحريم ، ومظنة الجهل قائمة ، كالجهل بوجود العلاقة المحرمة ، كمن يتزوج امرأة لا يعلم بأنها أخته من الرضاعة ، ولم يوجد من يعلمه ، ثم علم بعد ذلك ، فانه جهل يعذر به ٠ وان الشبهة التى تكون بسبب جهل لا يعذر فيه الجاهل تكون ضعيفة ٠

وكل شبهة الإثبات اذا كان الإثبات من عدول ، فانه يعد من قبيل الشبهة الضعيفة ، والشبهة الضعيفة لا تمحو وصف الجريمة ، وكذلك شبهة التطبيق ، فاذا سقط الحد عن نباش القبور عند الذين يقررون سقوطه بهذه الشبهة تكون الشبهة ضعيفة ، ولا تكون الشبهة قوية ، والضيف اذا سرق من المضيف ، وسقط لشبهة عدم تحقق الحرز ، فان الشبهة تكون ضعيفة ٠

**آثار الشبهة :**

١٦٨ — ان الشبهة القوية تمحو وصف الجريمة ، فلا يكون الفاعل قد ارتكب حراما ، بل تكون الحرمة فيه صورية ، ويكون فى مرتبة العفو فى الحقيقة ، لأن الله تعالى لا يؤاخذ عباده الا بما يكون فى طاقتهم العلم بتحريمه ، وما مظنة ولا شبهة فى تحريمه موضع مؤاخذة ، بيد أنه اذا سقط الحد فى السرقة ولو بشبهة قوية ، فان رد المال واجب ، لأن سقوط الحد لحق الله تعالى ، أما المال فحق العبد ، وهو لا يقبل الا برضا صاحبه ٠

وبالنسبة لغير السرقة يترتب على الفعل ما يترتب على الحلال ، فمن دخل بامرأة وكانت شبهته قوية ، فانه يثبت النسب ، وتجب العدة ، ويترتب على ذلك كل ما يترتب على وجوب العدة من تحريم النساء بسببها ، فتحرم الأخت ، ويحرم العقد على خامسة فى عدة الرابعة ، وهكذا ٠٠٠

ولا عقوبة تفرض اذا كانت الشبهة قوية ، فلا حد ولا تعزير ، لأنه اذا زال وصف الجريمة فلا عقاب ٠

واذا كانت الشبهة ضعيفة ، فانها تسقط الحد ولا تمحو وصف الجريمة كما قررت . فالتحريم ثابت . واذا كانت عقوبة الحد قد سقطت فوراء ذلك عقوبة التعزير . وينتقل العقاب من عقوبة مقدرة الى أخرى غير مقدرة .

فمن دخل بمحرمة عقد عليها ، ومن لم يكن يجهل التحريم ، وكانت الشبهة هى فقط صورة العقد كرأى أبى حنيفة ، فان الحد يسقط ، ولكن تجب عقوبة تعزيرية هى أشد عقوبات التعزير .

ومن سرق مضيفه يسقط حد القطع ، ولكن تجب عقوبة تعزيرية شديدة ، ومن سرق من بيت المال يسقط الحد بسبب هذه الشبهة الضعيفة ، ولكن تجب عقوبة تعزيرية .

وكذلك من ادعى الجهل فى غير مظنة الجهل بتحريم المحرمات عليه على التأبيد يسقط الحد ، عند من يسقطه ، ولكن يجب التعزير ، على الجهل الذى ادعاه ، ولأن الشبهة لم تمح وصف الزنى ، فعقدت الجريمة ، ولكن خف عقابها ، فلا جريمة يمكن أن يجرى عليها الإثبات تكون من غير عقاب .

## التوبة وأثرها

١٦٩ ـ الحدود حقوق الله تعالى ، وان كانت فى مداها وغايتها للمحافظة على حق المجتمع . وانه من المقررات الشرعيه أن حقوق الله تعالى قابلة للغفران ، وان الله غفور رحيم ، يعفو عن السيئات لمن تاب وآمن وعمل صالحا ، ولا شك أن التوبة تجب ما قبلها بالنسبة لحقوق الله تعالى ، وان الله يغفر ما يكون فى حال الكفر . اذا انتهى الكافرون الى الإيمان : كما قال الله تعالى . ( وقل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف ) فهل تنطبق هذه المبادئ على الحدود بحيث اذا تاب الشخص غفر الله تعالى له .

أن الثابت المقرر المجمع عليه أن من يتوب بعد اقامة الحد عليه يغفر الله تعالى له ، وقد ورد أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( ان السارق اذا سرق وتاب سبقته يده الى الجنة ، وان لم يتب سبقته يده الى النار ) أو كما قال صلى الله عليه وسلم ( واما التوبه قبل اقامة الحد ، أتسقطه ثم لا ) .



لقد اتفق الفقهاء على أن التوبة فى حد القذف لا تسقطه . لأنه قد تعلق بحق العبد من حيث صون كرامته وتعلق بحق الله وبحق المجتمع من حيث أن فى القذف اشاعة للفاحشة فى الذين آمنوا ، وما يتعلق بكرامة العبد لا تسقطه التوبة عن المرتكب . لأن التوبة تكون فى حقوق العباد بشرط اسقاطهم حقوقهم . ويصح أن نقول فى هذه الحال ان الذين يجيزون اسقاط الحد للتوبة يجب أن يسقطوه اذا تاب القاذف وعفا المقذوف ، فان الله يغفر للعبد اذا تاب عنه توبة نصوحا .

وقد اتفق الفقهاء أيضا على أن المحاربين يسقط عنهم حد الحرابة اذا تابوا لوجود النص ، وهو قوله تعالى ( الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم . فأعلموا أن الله غفور رحيم ) .

١٧٠ ـ وموضع الخلاف بين الفقهاء هو التوبة فى حدود السرقة والزنى والشرب قبل التنفيذ أهى تمنع اقامة الحد ، أم لا تمنع . قال الحنفية والمالكية لا تسقط الحد وهذا رأى فى المذهب الشافعى . وقال الحنابلة ورأى عند الشافعية والظاهرية انها تسقطه ، وقد قرب الشافعى الموضوع فى كتابه ، فبين أوجه القضية . والأنظار التى تنازعها فى كتابه الأم ، فقال رضى الله تعالى عنه .

الحد حدان . حد الله تعالى . لما اراد من تنكيل من غشيه . وما أراد من تطهيره به أو غير ذلك مما هذا علم به ، وليس للآدميين ، وحد أوجبه الله تبارك وتعالى على ما أتاه من الآدميين ، ( أى لأجل الآميين ) فذلك اليهم .

فأما أصل حد الله تبارك وتعالى فى كتابه فقوله تعالى ( انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ، ويسعون فى الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع ايديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزى فى الدنيا ولهم فى الآخره عذاب عظيم ، الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم ، فأعلموا أن الله غفور رحيم ) فأخبر الله تبارك وتعالى اسمه بما عليهم من الحد ولم يذكر فيهما ما استثنى ، فاحتمل ألا يكون استثناء الا فى المحارب خاصة ،

واحتمل أن يكون فى كل حد لله عز وجل ، فتاب صاحبه قبل أن يقدر عليه سقط عنه ، كما احتمل حين قال النبى صلى الله عليه وسلم فى حد الزنى فى ماعز : ( الا تركتموه ) أن يكون كذلك عند أهل العلم : السارق اذا اعترف بالسرقة والشارب اذا اعترف بالشرب ، ثم رجع عنه قبل أن يقام عليه الحد سقط عنه ، ومن قال هذا قال فى كل حد لله عز وجل ، فتاب صاحبه قبل أن يقدر عليه سقط عنه حق الله تعالى فى الدنيا ، وأخذ بحقوق الآدميين ، واحتج بالمرتد عن الإسلام ثم يرجع الى الإسلام ، فيسقط عنه القتل ، فيبطل القطع عن السارق ، ويلزمه المال ، لأنه اعترف بشيئين ، أحدهما لله عز وجل ، والآخر للآدميين ، فأخذناه بما للآدميين ، وأسقطنا عنه ما لله عز وجل .

ومن ذهب الى الاستثناء فى المحارب ليس الا حيث هو ، جعل الحد من أتى حد الله متى قدر عليه ، وان تقادم . وأما حدود الآدميين من القذف وغيره . فتقام أبدا لا تسقط .

ونرى من هذا الكلام أن الشافعى احتفل باثبات وجهة نظر الذين يرون أن التوبة تسقط حدود الزنى والسرقة والشرب فذكر انهم يقيسون كل حدود حق الله تعالى على الحرابة الثابت فيها أن التوبة قبل القدرة تسقط الحد فلا يقام ، وأنه تقاس كل الحدود التى تتعلق بحق الله تعالى على الردة ، واحتج بحديث النبى صلى الله عليه وسلم فى ماعز اذ قال بعد ان علم أنه هم بالفرار : الا تركتموه ، كما احتج بأن التوبة تشبه الرجوع عن الإقرار ، بل هى أدل على طهارة النفس . واذا كان الرجوع عن الإقرار يسقط الحد . فكذلك التوبة التى فيها طهارة النفس تسقط الحد .

ولكن ما رأى الشافعى فى هذه المسألة : الظاهر من الاحتفال بأدلة من قالوا ان التوبة تسقط الحد أنه يرى هذا الرأى . ولكن الربيع بن سليمان المرادى راوى كتب الشافعى فى مصر . وهى الاخيرة التى تعد حجة وحدها . يقرر أن هذا ليس رأى الشافعى ، فيقول : ( قول الشافعى رحمه الله تعالى فى أن الاستثناء لا يكون الا فى المحارب وحده الذى أظن انه يذهب اليه . ثم يردف فى هذا بالاحتجاج لهذا الرأى فيقول . ( قال الربيع . والحجة



عندى فى أن الاستثناء لا يكون الا فى المحارب خاصة حديث ماعز حين أتى النبى صلى الله عليه وسلم ، فاقر بالزنى ، فأمر النبى صلى الله عليه وسلم برجمه ، ولا نشك أن ماعزا لم يأت النبى صلى الله عليه وسلم ، فيخبره الا تائبا الى الله عز وجل قبل أن يأتيه . فلما اقام عليه الحد دل ذلك على أن الاستثناء فى المحاربة خاصة ) .

ويظهر من هذا الكلام أن الربيع يرجح احتمال نسبة أحد القولين للشافعى ، وهو قصر الاستثناء على المحاربة خاصة ويحتج لذلك بدليل من عنده لم يسقه سندا للشافعى ، ولانقداح ذلك الدليل فى نفسه نسب القول الى الشافعى ظانا أن هذا رأيه .

وفى الحق أن الشافعى يسوق أحيانا فى كتابه الأم مسائل تختلف فيها الأنظار ، وتتنازعها أوجه الترجيح ، فيتركها على أن فى القضية وجهين من غير ترجيح ، ولو أن لنا أن نستنبط الرأى الذى يميل اليه الشافعى من سياق كلامه لرجحنا أنه يختار الرأى القائل بعموم الإسقاط بالتوبة فى الحدود كلها ما عدا القذف .

وانه لسوق الشافعى الكلام على أن للمسألة وجهين ، اختلف فقهاء الشافعية فى ذلك ، فمنهم من اختار ان جميع الحدود ما عدا القذف يسقط الحد بالتوبة . ومنهم من اختار أنه لا يسقط الا حد الحرابة خاصة . ويظهر أن الربيع اختار الرأى الثانى وساق الأدلة عليه . وظن أن الشافعى اختاره ، ولنا أن نقول له أن عبارات الشافعى اميل الى الرأى الاول . لانه احتفل فى الاستدلال له ، ولم يسق دليلا للرأى الآخر ، الا قصر الاستثناء على جريمة الحرابة دون سواها .

**١٧١ ـ** ومهما يكن راى الشافعى فى هذه المسألة فانه قد ثبت مما ساقه ومما جاء فى كتب الفروع المذهبية ان الفقه الإسلامى بالنسبة لأثر التوبة فى اسقاط الحدود فيه رأيان متعارضان ـ أحدهما ـ أن التوبة تسقط حدود السرقة والزنى والشرب ، كما تسقط حد الحرابة قبل القدره . والثانى أنها لا تسقط .

وقد احتج الذين أسقطوا الحد فى هذه الجرائم الثلاث بما يأتى :

(أ) أن الله تعالى قال : ( واللذان يأتيانها منكم فآذوهما . فان تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما ) والضمير فى يأتيانها يعود على الفاحشة فى قوله تعالى : ( واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم ، فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ، فان شهدوا فامسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت ، أو يجعل الله لهن سبيلا ) وهاتان الآيتان محكمتان لا يوجد ما يدل على نسخهما ، ومضمون الآية المذكورة هنا أولا ، أن التوبة توجب الإعراض عن الإيذاء ، وهو الذى نص عليه فى قوله تعالى : ( الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ، ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله ... ) وهذا هو الحد ، فالإعراض عنه واجب بعد التوبة .

(ب) قوله تعالى فى حد السرقة بعد ذكر القطع ( ومن تاب من بعد ظلمه وأصلح فان الله غفور رحيم ) وان ذكر هذا بعد العقاب الذى قررته الآية التى سبقتها يكون بمقام الاستثناء المذكورة فى آية الحرابة بقوله تعالى ( الا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا ) واستقلال الكلام لا يمنع أنه استثناء من الحكم ، وان كان على غير صيغة الاستثناء ، على أن من الأصول المقررة أنه اذا تعارض نصان فى ظاهرهما ، وكانا مقارنين فى الزمان يكون أحدهما مخصصا لعموم الآخر ، فيكون بمقتضى هذه القاعدة قوله تعالى : ( فمن تاب بعد ظلمه وأصلح ) الى آخر النص الكريم مخصصا لعموم الأمر بالقطع فى قوله تعالى : ( فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله ) .

(ج) ما ورد من الآثار الصحاح التى تثبت أن التوبة تجب ما قبلها ، سواء فى ذلك العقوبات الدنيوية والعقوبات الأخروية ، فقد قال صلى الله عليه وسلم ( التائب من الذنب كمن لا ذنب له ) .

(د) أن التوبة السريعة تدل على أن النفس لم تدنس بالرجس ، وقد قال تعالى فى تحقيق معنى التوبة : ( انما التوبة للذين يعملون السوء بجهالة ، ثم يتوبون من قريب ) .



(هـ) أن أشد جرائم الحدود فتكا بالمجتمع هى جريمة الحرابة ، فهى فى معناها تحوى جرائم ، وتتعدد بتعدد فرائسها ، ومع ذلك فتح باب التوبة قبل القدرة ، فاذا كانت التوبة تجب أشد الحدود ايذاء ، فأولى أن يكون للتوبة اثر بالنسبة لما دونها .

**١٧٢** ـ هذه حجج الذين قرروا أن التوبة فى الجرائم الثلاث : الزنى والسرقة والشرب تسقط الحد ، وحجج الذين قرروا أن التوبة لا تسقط الحد تقوم على ما يأتى :

(أ) أن الأمر بالقطع عام يشمل من تاب ومن لم يتب ، ولم يجىء الاستثناء ، فاسقاط التوبة عن التائب اهمال للنص ، اذ هو تخصيص له من غير دليل من النص على التخصيص ، والتوبة المذكورة فى آية السرقة انما هى فى توبته بعد اقامة الحد ، فقد ورد أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : اذا قطعت يد السارق فتاب سبقته يده الى الجنة ، وان لم يتب سبقته يده الى النار ، كذلك توبة الزانيين .

(ب) أن النبى صلى الله عليه وسلم أقام الحد على الذين جاءوا لتطهير أنفسهم باقامة الحد عليهم فانهم جاءوا كذلك ، الا وهم تائبون حق التوبة وقد قال صلى الله عليه وسلم فى امرأة أقام عليها الحد : ( لقد تابت توبة لو قسمت على سبعين من أهل المدينة لوسعتهم ) وكذلك من جاء يعترف بسرقة جمل ، فان النبى صلى الله عليه وسلم أقام عليه الحد ، مع أنه جاء لتطهير نفسه مما ارتكب ، وذلك يدل على كمال توبته .

(ج) وفوق ذلك الحد كفارة للذنب فى الدنيا ، والكفارات تجب مع التوبة . فان ظاهر من امرأته ثم تاب وأراد العودة اليها ، فانه لا يعود الا اذا أتى بالكفارة مع أن ظاهر حاله أنه تاب توبة نصوحا عما ارتكب .

(د) أن قياس الزنى والسرقة والشرب على الحرابة قياس مع الفارق ، لأن الجريمة فى الحرابة مجاهرة بالعصيان وانتقاض على الدولة

وهم يغالبونها فاذا تابوا قبل القدرة عليهم فقد ذهبت المبالغة ؟ وانقطع السير فى الجريمة ، فهى جريمة مستمرة تنتهى بانقطاعها . وتبقى آثارها ، ولم يعفوا مع التوبة من آثارها . فالعقاب فى جريمة الحرابة على الاستمرار فيها . اما العقوبة فى السرقة والزنى والشرب فهى على أمر وقع وتم ، وبتمامه استحق العقاب . ثم من جهة أخرى ، فالتوبة فى الحرابة لها دليل مادى ، وهى اغماد السيوف والتسليم والخضوع التام للسلطان ، فصح أن يبنى على هذا الدليل المادى سقوط للعقاب من غير ذهاب الآثار بالنسبة للافراد . فيقتص منهم ان وجب القصاص ، وتؤخذ الأموال التى استلبوها ، أما التوبة فى غيرها . فانها أمر معنوى لا مادى ، ولم يقم دليل مادى عليها .

وان التوبة اذا قام عليها دليل مادى فانها تقبل ، وبذلك قرر الفقهاء أن توبة السارق قبل القدرة عليه ، ورده المال الذى استرقه تسقط الحد عنه ، وقد قال ذلك أبو حنيفة وأصحابه مع انهم منعوا اسقاط التوبة للعقوبة فيما عدا هذه الصورة ، وقد قال فى ذلك الكاسانى ما نصه ( وكذلك السرقة الصغرى فى مقابل السرقة فى الحرابة فهى الكبرى ) اذا تاب السارق قبل أن يظفر به ورد المال الى صاحبه يسقط عنه القطع بخلاف سائر الحدود اذ انها لا تسقط بالتوبة . والفرق أن الخصومة شرط فى السرقة الصغرى والكبرى ، لأن محل الجناية خالص حق العباد ، والخصومة تنتهى بالتوبة والتوبة تمامها برد المال الى صاحبه ، فاذا وصل المال الى صاحبه لم يبق له حق الخصومة مع السارق بخلاف سائر الحدود ، فان الخصومة فيها ليست بشرط ، فعدمها لا يمنع من اقامة الحد وفى حد القذف وان كانت شرطا لكنها لا تبطل بالتوبة .

وقد روى عن على بن أبى طالب كرم الله وجهه أنه كتب اليه عامله بالبصرة أن حارثة بن زيد قد حارب الله ورسوله وسعى فى الارض فسادا . فكتب اليه سيدنا على . ان حارثة قد تاب قبل ان تقدر عليه فلا تتعرض له الا بخير ...

ثم يقول الكاسانى ( فأما اذا تاب بعد أن أخذ لا يسقط عنه الحد ، لأن التوبة عن السرقة اذا اخذ المال برد المال الى صاحبه ، وبعد الأخذ لا يكون



رد المال ، بل يكون استردادا منه جبريا ، فلا يسقط الحد ، وهو بعد الأخذ منهم فيه اظهار التوبة ، فلا تتحقق توبته ، والله سبحانه وتعالى أعلم ) .

وهذا الكلام يستفاد منه اتفاق الفقهاء على أن السارق اذا تاب قبل الخصومة ورد المال يسقط الحد ، ولا عبرة بتوبته بعد الخصومة . وقد جعل الفرق بين الحالين هو أنه فيما قبل الخصومة يرد المال مختارا ، فيكون ذلك أمارة التوبة ، اما بعد الخصومة ، فان المال يسترد منه جبرا ولو أنه رده من تلقاء نفسه ، لأن العقاب يترصد يديه .

١٧٣ — وننتهى من هذا الى أن بعض الفقهاء يسقطون الحد بالتوبة ، وبعضهم لا يسقطها . وقد اتفقوا على اسقاطها عمن اذا تاب قبل القدرة عليه ورد المال ، لان الشرط فى اقامة الحد هو الخصومة . واذا رد المال ، قبلها فلا موضع لها ، لأن الأساس هو المطالبة بالمال المسروق ابتداء ، وماله قد رد اليه ، ولو كان الأخذ بالسرقة .

وعلى رأى الذين قرروا اعتبار التوبة مسقطة للحد أتكون قبل رفع الأمر الى القاضى أم تكون التوبة مسقطة للحد ، ولو بعد رفع الأمر الى القضاء بطريق شهادة الحسبة فى الزنى والشرب ، وبالخصومة فى السرقة .

لقد وجدنا كتب الخلاف أطلقت ، ولم تذكر وقتا معينا قبل وصول الأمر أو بعده ، ومن هذا الإطلاق يمكن أن يقال ان التوبة تسقط الحد ، ولو بعد وصول الأمر الى القضاء ، بل لو كانت بعد الحكم ، واستدلالهم يومىء الى ذلك ، فما ساقه الشافعى وغيره من أن النبى صلى الله عليه وسلم قال عندما اخبروه بأن ماعزا هم أن يفر ( الا تركتموه ) ، وسواء أكان الاستدلال مستقيما أم غير مستقيم ، فان سوق ذلك دليل على اعتبارهم التوبة بعد الحكم ، ولو كان عند التنفيذ . وفى الحقيقة أن النبى صلى الله عليه وسلم اعتبر ذلك رجوعا فى الإقرار . والا فان التقديم بالإقرار ذاته توبة خالصة ، وطلب للطهارة الكاملة .

وهذا ما يدل عليه الإطلاق فى كتب الخلاف . ولكن جا فى الأحكام السلطانية للماوردى . والأحكام السلطانية لأبى يعلى ، ما يفيد بأن مقام التوبة هو قبل أن يصل الأمر الى القضاء ، فقد قال الماوردى ما نصه .

[ اذا تاب الزانى قبل القـدرة عليه . قال تعالى : ( ثم ان ربك للذين عملوا السوء بجهالة ، ثم تابوا بعد ذلك وأصلحوا ان ربك من بعدها لغفور رحيم ) وفى قوله تعالى ( بجهالة ) تأويلان أحدهما بجهالة سوء ، والثانى لغلبة الشهوة مع العلم بأنها سوء ، وهذا أظهر التأويلين ، ولـكن من جهل بأنها سوء لم يأثم بها ، ولا يحل لأحد أن يشفع فى اسقاط حد عن زان ولا غيره ولا يحل للمشفوع اليه أن يشفع ] .

واذا علم أن المـاوردى شافعى المذهب ينتهى الى أن زمان التوبة هو قبل أن يرفع الأمر الى السلطان وهذا معنى قبل القدرة عليه .

وقال أبو يعلى ما نصه :

( ولو تاب الزانى قبل القدرة عليه سقط عنه الحـد ، وكذلك السارق والمحارب ، والمنصوص عليه فى السارق والمحارب ، فى رواية أبى الحارث ، وابن حنبل : اذا تاب قبل أن يقدر عليه لم يقطع ، وقد نقل الميمونى عنه لفظين فى الزانى ، فقال اذا أقر أربع مرات ثم تاب قبل أن يقام عليه الحـد تقبل توبته ، ولا يقام عليه الحد ، وقال أبو الميمونى وناظرته فى مجلس آخر ، فقال اذا رجع عما أقر به لم يرجم ، فان تاب فمن توبته أن يطهر بالرجم فاللفظ الأول يقتضى قبول توبته بعد القدرة عليه ، لأن اقراره انمـا يكون عند الحـكم ، واللفظ الثانى لا تقبل توبته بعد القدرة عليه ، لأنه قال من توبته أن يطهر بالرجم ، ويحتمل أن يكون هذا بعد القدرة عليه ، ولا يحـل لأحد أن يشفع فى اسقاط الحـد عن زان ولا غيره ، ولا يحل للمشفوع اليه ان يشفع فيه ) .

**١٧٤** ــ ونرى من هذا أن كلمة الفقهاء متفقة على أن السارق اذا تاب قبل القدرة سقط عنه الحد ، وذلك لأن شرط اقامتها الدعوى ، ولا موضوع لها اذا عاد المـال الى صاحبه ، لأن المطالبة فيها ليست باقامة الحد انما المطالبة فيها بالمـال وقد عاد اليه .

ولكن الاختلاف فى الزنى والشرب ، فالحنفية قرروا أن التوبة لا تسقط الحد قبل القدرة أو بعد القدرة ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم أقام الحد ؛ وقد ذهب الزانى يطلب التطهر باقامة الحد عليه ، وهـذه بلا ريب توبة نصوح



ليس فوقها ، كما قال النبى صلى الله عليه وسلم ( لو وزعت على سبعين من أهل المدينة لوسعتهم ) .

والشافعية والحنابلة قرروا أن التوبة فى الحدود كلها تقبل على النحـو الذى بيناه فى الاستدلال ، وعبارات الشافعية تفيد أن التوبة تـكون قبل القدرة أو بعبارة أدق قبل وصول الأمر الى القضاء ، أما بعده فلا ، وهـذا واضح ، وهو قريب ممـا أثر عن السلف من قول بعضهم : اذا بلغت الحدود السلطان فلعن الشافع والمشفع ، وهذا رأى واضح سليم فى الجملة .

والحنابلة رويت عندهم عن الإمام أحمد روايتان :

احداهما : أن الإسقاط فى حال التوبة قبل وصول الأمر الى القضاء ، ولا اسقاط للتوبة بعده .

والرواية الأخرى : أن الإسقاط يثبت بالتوبة فى الحالتين .

**١٧٥** ــ ولـكن ما التوبة التى يسقط الحد بها ؟ ان من المقررات أن التوبة التى يقبلها الله تعالى لها أركان ثلاثة :

أولهـا ــ الندم على ما وقع .

وثانيها ــ العزم المؤكد على ألا يقع .

ثالثها ــ ألا يعود بالفعل .

وهذه الأركان الثلاثة اثنان منها فى القلب ــ لا يعرفهما الا علام الغيوب ، وما تنطوى عليه الصدور .

واذا كان هذان الإثنان قد طويت عليهما الصـدور ، فالثالث أمر مغيب فى المستقبل ، وعلمه عند الله تعالى ، ولا يعلم الغيب الى هو .

انه بلاشك اذا كانت التوبة قبل القدرة فى السرقة فقد قام دليل مادى على الندم أو الخوف ، وهو رد المـال الى صاحبه ، ولكن فى غيرها ، سـواء أكانت قبل القدرة أم كانت بعدها ، فانه لا يوجد دليل مادى على الندم والعزيمة على ألا يقع فى هذا . فما هى أمارات التوبة ، أهى قوله واستغفاره

الظاهرى الذى لا يستطيع القضاء سواه ؟ ـ لم أجد فيما قرأت من نصوص ما يدل على معنى التوبة فى هذا المقام ، ولكن يظهر أنه يكتفى بالقول الظاهر ، وأن الاستمرار على الصلاة ، ولزوم الجماعة يعتبر من مظاهر التوبة ، لأنه يروى أن رجلا كان يبيع التمر قد ضم امرأة الى صدره ثم ندم ، وذكر ذلك لأبى بكر ، فقال له الصديق أصليت معنا ، قال نعم ، قال فلا تذكر ذلك لأحد ، فاعتبر الصلاة مع الجماعة توبة ، ولكن كان هذا فى العناق أو التقبيل ، وأنى يكون ذلك من الزنى .

وان التوبة القضائية يصدق صاحبها بعد مضى ستة أشهر على ارتكاب الكبيرة التى ارتكبها . فهل مضى الزمان على الارتكاب يعد من أسباب التصديق ، الظاهر ذلك .

**١٧٦** ـ واننا اذا قررنا التوبة يكتفى فيها باظهار الندم ، والعزم على عدم ارتكابه باعلان ذلك ، وأن مضى الزمن من أسباب التصديق ، فاننا ننتهى الى نتيجة تتلاقى عندها كل الأقوال الفقهية ، والوقائع تتلاقى أحكامها ، وتلك النتيجة تبدو فيما يأتى :

( ا ) أن الفقهاء متفقون على أن السارق اذا رد المسروق قبل وصول الأمر الى القضاء وتاب فان الدعوى لا ترفع ، لأنها تصبح ليست ذات موضوع ، اذ أساس الدعوى المطالبة بالمال ، وقد زال سببها .

(ب) أن الفقهاء متفقون على أن التوبة اذا قامت دلائلها بمضى زمن طويل على ارتكاب الجريمة يسقط الحد ، وقد اعتبر أبو حنيفة وأصحابه المدة الطويلة وحدها كافية لسقوط الحد ، سواء أكانت قبل الترافع أم بعده ، ولم ينظر الى التوبة وقد بينا ذلك فى الماضى ، وأما غير الحنفية فقد قرروا أن التوبة تسقط الحد قبل الترافع ، أو بعده على خلاف فى ذلك ، ومن دلائل صدق التوبة مضى زمن معلوم .

(د) وبالنسبة لحد الشرب قد اشترط الحنفية أن يساق الى القضاء ، ورائحة الخمر تنبعث من فيه ، وهذا لأن حد الشرب ثبت بالسنة ، وهو يثبت فى موضع النص ، وموضع النص كان فى رجل رؤى سكران ورائحة الخمر تنبعث من فيه ، فاذا كان قد استفاق ،



وذهبت رائحة الخمر ، فانه لا يحد على ما بينا من قبل ، وبعد هذه النتائج المتلاقية فى الواقع ، نقرر أن موضوع الخلاف هو فيما اذا كانت قبل الترافع فى الزنى ولم تمض مدة طويلة ، وفيما اذا كانت التوبة بعد الترافع فى الزنى أو السرقة أو الشرب ، وهى موضع اختلاف فى المذهب الحنبلى وليست موضع خلاف فى منع سقوط الحد فى المذهب الشافعى .

واذا كان للتوبة مقام فى اسقاط الحد سواء أكان قبل وصول الأمر الى القضاء كما قرر الفقهاء بالنسبة للسرقة ، وكما قرر جمهورهم بالنسبة للزنى فانه بلا شك لا تتصور التوبة ممن تعددت سرقاته ، أو ممن تعدد زناه ، بحيث صار يعرف بين الناس بالسارق أو الزانى ، فان معتاد السرقة ليس لقاض أن يعتبر استغفاره باللسان دليلا على توبة القلب ، فمن تكررت منه السرقة ، ثم التوبة منها ، لا يكون القاضى الذى يعتبر توبته بعد تكرار جرائمه ، مدركا وجه الصواب ، انما هى ترداد اللسان تحت نصل القطع ، ولا يمكن أن يقول أحد من الفقهاء : ان من تكررت منه السرقة تقبل له توبة والا كان القاضى يتغفل نفسه ، ويستهين بحدود الله تعالى ، فالمعقول اذن أن تكون التوبة المقبولة هى التى تكون عن الجريمة الأولى ، فاذا عاد الى الثانية ، وقدم التوبة لا تقبل ، لأن كذبها واضح ، وقد خدع القضاء أولا بها ، فلا يخضع ثانية ، اذ انه قد ثبت بالعيان أن التوبة الأولى لم تكن صحيحة ، لأن شرط التوبة الصحيحة التى تقبل الغفران ، ألا يقع فى الفعل الذى تاب منه مرة أخرى ، ولا شك أن الثانية من نوع الأولى ، ولا فرق بينهما ، ثم ان النفس اذا تمرست بالمعصية أحاطت بها واستولت عليها ، ولذلك قال تعالى : ( بلى من كسب سيئة ، وأحاطت به خطيئته ، فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون ) .

من أجل هذا نجد موضعا لقول الذين يفكرون فى ظواهر النصوص ، ويظنون أن التعبير بلفظ السارق والزانى يومئان الى ان العقوبة تكون على معتاد الزنى أو السرقة ، أو كما يعبر القانونيون اليوم على العائد فى هاتين الجريمتين ، كما يدل التعبير بالوصف الذى يدل على الاعتياد ، لا بالفعل الذى يدل على الوقوع ، ونشير الى ذلك النظر بكلمة موضحة :

## التعبير بالوصف والتعبير بالفعل

**١٧٦** ـ الآيات الواردة فى الحدود فى بعضها التعبير بالوصف ، وفى بعضها التعبير بالفعل وان القرآن آية الإعجاز البيانى . ملابد أن نتلمس الحكمة البيانية فى التعبير بالوصف والتعبير بالفعل . ولا نريد أن نقرر حكما معينا نناقض به صريح أقوال الفقهاء ، بل نقول ما قلنا من قبل انه نظر يلقيه بعض الباحثين من غير تقيد برأى حوله .

وعند النظر فى تعبيرات القرآن نجد حكم الزنى تقرر بقوله تعالى : ( الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة . ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الإخر . ولنشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ، الزانى لا ينكح الا زانية أو مشركة ، والزانيه لا ينكحها الا زان أو مشرك ، وحرم ذلك على المؤمنين ) ، ونجد حكم السرقة تقرر بقوله تعالى : ( والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله ، والله عزيز حكيم ، فمن تاب من بعد ظلمه واصلح . فان الله يتوب عليه ، ان الله غفور رحيم ) .

ونرى فى هذا أن التعبير كان بالوصف .

ونرى التعبير بالفعل فى آية الحرابة ؛ فقد قال الله تعالى : ( انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ، ويسعون فى الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا او تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ، أو ينفوا من الأرض ، ذلك لهم خزى فى الدنيا ، ولهم فى الآخرة عذاب عظيم ، الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم ) .

وفى هذا نرى التعبير بالوصف فى جريمتى السرقة والزنى ، والتعبير بالفعل فى جريمة الحرابة .

وجاء التعبير بالفعل فى حد القذف واللعان . فقد قال تعالى فيهما ( والذين يرمون المحصنات . ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ، ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا . وأولئك هم الفاسقون ، الا الذين تابوا من بعد



ذلك وأصلحوا فان الله غفور رحيم ، والذين يرمون أزواجهم ، ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله انه لمن الصادقين ، والخامسة أن لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ، ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله أنه لمن الكاذبين ، والخامسة أن غضب الله عليها ان كان من الصادقين ) .

ونرى فى هذا أن التعبير كان بالفعل ولم يكن بالوصف .

ولابد أن نتلمس سببا للتفرقة بين التعبيرين ، ونجد أن التفرقة واضحة بين القسم الأول من الجرائم ، والقسم الثانى .

فالقسم الأول الجريمة فى التكرار ، والاعتياد ، ولذلك كانت الغلظة فى العقاب ، والقسم الثانى الجريمة فى ذات الفعل ، فقذف المحصنات ، ورميهن بالفحشاء له أثره فى اشاعة الفاحشة فى الذين آمنوا ، وله أثره فى سمعة من تحدث عنهم ، واذا كانت ممن لم يتعود رمى النساء أو الرجال بالفاحشة يكون الأذى أشد واشاعة الشر أقوى ، لأن من يعتاد النطق بهذا يكون أثر كلامه أقل من أثر كلام من لم يتعود ، ولم يعرف عنه النطق برفث القول ، فتكون جريمته أوضح وأفعل .

وكذلك الأمر فى المحاربة ، ففعلها والاستمرار عليه وان يكن كل واحد من الذين يحاربون الله ورسوله قد تعودوا ذلك هو الجريمة المستمرة الوقوع ، والحد هو لمنع الاستمرار فى الفعل .

ولذلك كانت الجريمة فى الفعل ذاته ، لا فى الصفة بخلاف الزنى والسرقة فان الزنى لايعد انحلالا نفسيا الا اذا تكرر ، وبغير التكرار يكون جهالة بالعاقبة اذ هو اندفاع شهوة ، كما قال الماوردى فيما نقلنا من قبل ، وكذلك الأمر فى السرقة ، لا يعد الشخص خطرا على الآمنين بالسرقة مرة واحدة ، بل يكون باعتياده ذلك ، واتخاذ السرقة موردا للكسب ، فيكون خبيث النفس ، وخبيث الكسب ، ويكون لحمه نابتا من حرام ، وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( من نبت لحمه من حرام ، فالنار أولى به ) .

وكانت التوبة من الارتكاب الأول للتوبة محل فيه .

١٧٧ — وانه يزكى أن التعبير بالوصف بجعل التكرار أساس العقاب ، ويجعل للتوبة موضعا فيما يأتى :

( أ ) أن اشتراط أربعة من الشهود فى اثبات الزنى يومئ الى أن المرتكب مستهتر الى درجة انه يمكن أن يطلع على الجريمة أربعة من الشهود ، وانه اذا كان قد شهد عليه أربعة . وهو لم يعتد الارتكاب ممن موجب الرحمة أن قد فتح الله تعالى باب التوبة . ولذلك يقولون أن اقتران وصف الزانى بشهادة أربعة دليل على الاعتياد والاستهتار .

(ب) أن المخزومية التى أمر النبى صلى الله عليه وسلم بقطع يدها . قد اشتهرت بالسرقة وانكار العوارى التى تستعيرها .

(ج) وان عمر بن الخطاب رضى الله عنه لما هم بقطع يد شاب سرق ، قالت له أمه : اعف عنه يا أمير المؤمنين فانها أول مرة . فقال رضى الله عنه : ( ان الله أرحم من أن يكشف ستر عبده لأول مرة ) ، وقد نقلنا ذلك من قبل فى السرقة .

( د ) أن قطع اليد فى السرقة والجلد على ملأ من الناس . يفقد الشخص الاعتبار الى الأبد ، فيكون القطع شاهدا عليه ، ويكون الجلد الذى يشهده طائفة من المؤمنين ، وبذلك يذهب الاعتبار الاجتماعى ، وتسقط الكرامة الإنسانية ، والكرامة وقاية للنفس من الوقوع فى الجريمة ، فاذا فقدت أصبح الشخص عدوا للمجتمع . وعدوا لنفسه ، ويجرؤ على ارتكاب عدة من الجرائم ، قد تكون من غير جرائم الحدود ، وفقد كرامة عضو فى الجماعة كفقد شخصه ، بل انه أنكى واشد من فقد شخصه ، لأنه يبقى عضوا فاسدا مفسدا ، وخير من ذلك فناؤه ، ولا يمكن أن تستغنى الجماعة عن ذلك العضو بمجرد ارتكاب جريمة بجهالة أو اندفاع شهوة مرة واحدة ، كما قرر الماوردى ، وكما نقلنا عنه .

وقد يقول قائل : ان الله سبحانه وتعالى قد عبر عن الزنى بالفعل بدل الوصف فى قوله تعالى : **( واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ، فان شهدوا ، فأمسكوهن فى البيوت ، حتى يتوفاهن الموت**



**أو يجعل الله لهن سبيلا ، واللذان يأتيانها منكم فآذوهما فان تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما ان الله كان توابا رحيما )** .

ويقول أصحاب هذا النظر ان الله سبحانه وتعالى فتح باب التوبة بعد ذكر الفعل وليس الأمر كذكر الوصف ، فانه سبحانه وتعالى عندما ذكر الوصف قرن به العقاب حيث لا استثناء فيه . ولكن لما ذكر الفعل فتح باب التوبة . والتوبة سائغة بعد الفعل الأول . اما عند التكرار فلا محل لتصديق التوبة ، ولا يكون حينئذ الا الإيذاء . وهو ما بينته الآية التى ذكرت الوصف . وكان الآية ذكرت حالتين :

احداهما — الإتيان مع التكرار . وعقوبتها الإيذاء الذى بينته آية سورة النور : ( الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ) .

والثانية : حال عدم التكرار ، وهو ما أشار اليه فتح باب التوبة .

١٧٨ — هذا نظر اتجه اليه بعض الباحثين . وقد استمدوه من تعبير القرآن الكريم ، وتصريف البيان فيه . وهو المثل الأعلى تبيانا . ولا يصل اليه أى بيان ، واستمدوه ثانيا من أقوال الفقهاء الذين اعتبروا التوبة مسقطة للحدود الأربعة ، قبل التقاضى او بعده ، فان سقوط الحد بالتوبة يوجب قبولها ألا يكون هناك تكرار فى الفعل ، اذ أن معتاد السرقة لا يصدق فى توبته بعد الترافع الا اذا كانت السرقة الأولى . فان ذلك قد يكون أمارة دالة على الصدق فى التوبة . وكذلك الزانى اذا لم يكن معروفا بأنه من المنحلين فى خلقهم المستهترين فى فعالهم ، ولا يمكن أن تكون أمارة دالة على الصدق اذا كان التكرار من قبل .

وان الفقهاء قد قرروا فى الردة أن الذين عرفوا بالزندقة لا تقبل توبتهم لأن انحراف فكرهم ونفوسهم واشتهارهم بتوهين الدين لا يجعل لاحتمال الصدق فى توبتهم موضعا . كذلك قرر المالكية وكثيرون من الشافعية وبعض الحنفية ، واذا كان تكرار الانحراف ، والاشتهار بالزندقة مانعا من قبول التوبة ، أفلا يعد تكرار الزنى ، والاشتهار بالانحراف وهتك الأعراض مانعا من قبول التوبة ذلك هو المعقول .

وبذلك يزكى قولهم الذين يقولون ان التكرار فى الزنى والسرقة شرط فى قيام الحد ، ويعتبرون تفكيرهم مستمدا من أقوال الفقهاء ، وليس بزائد عليها ، ولا بتزيد على النصوص الواردة الثبتة للحدود .

وقد يعترض على قولهم بأمرين

أولهما : ان النبى صلى الله عليه وسلم وهو مفسر القرآن ومبينه ، كما قال تعالى : ( انا نحن نزلنا الذكر ، وانا له لحافظون ) لم يسأل فى اقامة حد الزنى عن التكرار ، ولا فى اقامة حد السرقة عنهما ، وكان يكتفى بالإقرار وتكراره ولا يسأل المقر عن عدد ارتكابه .

وثانيهما : أن أحدا من الفقهاء لم يذكر اشتراط التكرار قط ، فكان عدم اشتراطه دليلا على اهماله ، فكيف أقوالهم ما لم يذكروه ولم يفرضوه .

والجواب عن الأمرين معا أن الفقهاء الذين قرروا أن التوبة تمنع الحد قالوا ما قالوا ، ولم يرد من السنة أن النبى صلى الله عليه وسلم استتابه مرتكب حد . ولو كانت التوبة مانعة من الإقامة ، لاستتاب النبى صلى الله عليه وسلم ماعزا والغامدية بدل أن يكرر السؤال عليهما ليفتح لهما باب الرجوع فى الإقرار ، وقد يكون المقر كاذبا فى رجوعه ، فكان أولى بالصادق الأمين أن يستتيبه بدل أن يحمله على الرجوع الكاذب فى اقراره الصادق .

ولكن يظهر أن النبى صلى الله عليه وسلم فرض التكرار ، فحكم ، وقد يثبت أن المخزومية التى قطع يدها كانت معروفة بالسرقة وعدم الأمانة .

ومهما يكن فهذا نظر يفتح بابا لتفهم مسائل الحدود ، ولا يلتزم به أحد على أنه مذهب مقرر ثابت .

## تكرار الجرائم وتداخل الحدود

**١٧٩ — قد يتهم الشخص بعدة جرائم وتثبت عليه ، فهل تتداخل العقوبات ولو كانت الجرائم من جنس واحد ، وهل تتعدد العقوبات اذا اختلفت أنواعها دائما ؟**



من أجل الإجابة السليمة عن هذين السؤالين لابد من فرض عدة صور وبيان الحكم فى كل صورة ، وسنجعل كلامنا فى الحدود ، ولا نمس القصاص الا اذا اضطررنا الى الخوض فى بعض أجزائه مؤجلين تمام القول عند الكلام فيه فى باب القصاص وقواعده .

ولنفرض الآن الصور الآتية :

الاولى : اذا تعددت الجرائم فى حد لا يتعلق به أى حق للعباد ، أو تعلق وكان واحدا كتكرار الزنى .

والثانيـة : ان تتعدد الجرائم فى حد لا يتعلق به حق للعبادة كالقذف والسرقة اذا تعدد المجنى عليهم ، واقامة الحد تحتاج اقامة الحد الى خصومة .

الثالثة : أن تتعدد الجرائم ، ويكون لكل جريمة حد قائما بذاته أتتداخل أم لا تتداخل .

الرابعة : أن تتعدد الجرائم ، وفيها ما يوجب الحد ، وما يوجب القصاص .

**١٨٠** — ولنبتدئ بالصورة الأولى ، فنقول قد أجمع الفقهاء على أنه اذا تعدد ما يوجب حدا واحدا ولم يتعلق بذلك الحد حق الغير ، أو كان حقه يثبت فى المال دون أصل الحد ، فانه لا يقام الا حد واحد ، اذا كان تعدد الجريمة سابقا على رفع الأمر الى القضاء ، فمن زنى مرارا من غير أن يقام الحد ، ثم ثبت بعد ذلك بين يدى القضاء تعدد هذه الجريمة ، فانه لا يقام عليه الا حد واحد ، ومن سرق مرارا ، ثم رفع أمره الى القضاء لا يقام عليه الا حد واحد .

وذلك لأن تلك الحدود تقام للزجر العام ، والزجر العام لا يقتضى التعدد ، ولأن الحد لتهذيب نفس الجانى وذلك يتم باقامة حد واحد ، وفوق ذلك ، فان الجرائم التى تسبق الأخيرة منها تكون غالبا قد مضى عليها زمن طويل ، والتقادم عند الحنفية يمنع اقامة الحد ، ولأنه عساه أن يكون قد أظهر التوبة فى الجريمة الأولى ، فسقطت بهذه التوبة الظاهرة عقوبة الأولى .

ومثل ذلك السرقة ، وان كان المال يجب اداؤه فى كل السرقات ، لأنه حق الآدمى الا أنه عند أبى حنيفة اذا كان القطع ، فلا ضمان للمال على ما سنذكره ان شاء الله تعالى ٠

ومثل السرقة والزنى الشرب ، ومثله القذف اذا كان المقذوف واحدا ، لأنه لا يحكم الا بالخصومة فى القذف ، والخصومة لم تكن الا فى الأخيرة ، وذلك بخلاف ما اذا تعدد المقذفون ، لتعدد المجنى عليهم ٠

وهذا الحكم موضع اجماع من الفقهاء ، وقد قال فى ذلك صاحب المغنى ( وجملته أن ما يوجب الحد من الزنى والسرقة والقذف وشرب الخمر اذا تكرر قبل اقامة الحد أجزأ حد واحد ، بغير خلاف علمناه ، قال ابن المنذر أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم ، منهم عطاء والزهرى ومالك وأبو حنيفة وأحمد واسحاق وأبو ثور وأبو يوسف وهو مذهب الشافعى ، وان أقيم عليه الحد ، ثم حدثت منه جناية أخرى ففيها حدها لا نعلم فيه خلافا ، وحكاه ابن المنذر عمن يحفظ عنه ، وقد سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الأمه تزنى قبل أن تحصن فقال : ( ان زنت فاجلدوها ، ثم ان زنت فاجلدوها . ولا تداخل فى الحدود انما يكون مع اجتماعها ، وهذا الحد الثانى وجب بعد سقوط الحد الأول باستيفائه ) ٠

ونرى أن الحد اذا تكرر لا يقام الا حد واحد ، وذلك مثل القذف ، ولكن بقيد ، وهو أن يكون المقذوف واحدا . فاذا تعدد المقذوفون ، فان لذلك حكما آخر ٠

ونرى صاحب المغنى يذكر أن الحكم موضع اجماع ، وقال لا نعلم فيه مخالفا عمن نحفظ ممن أهل ، وابن حزم فى المحلى يذكر أن فيه خلافا ، ويقول فيمن أصاب حدا مرتين فصاعدا ، كمن زنى مرتين فأكثر قبل أن يحد فى ذلك ، قالت طائفة ليس فى ذلك كله الا واحد ، وقالت طائفة عليه لكل مرة حد ) ٠

ولكن يظهر أن هذه الطائفة من فقهاء الظاهرية لأنا لا نعرف أن أحدا من فقهاء الأمصار قال ذلك ٠



ولننتقل الى الصورة الثانية من تعدد جرائم الحدود ، اذا تعدد المجنى عليهم ، كأن يسرق من عدة أشخاص على مرات مختلفة ، وكأن يقذف عددا من الناس على سبيل الإفراد ، ويرفعون جميعا ، وان هذه الصورة لها شعبتان :

( أ ) الأولى : أن يسرق مرات من أشخاص مختلفين ، ثم يرفعون جميعا دعاوى أو يقذف عدة أشخاص ، ثم يرفعون الدعاوى واحدا بعد آخر ، ولا يحد الا بعد دعوى الأخير ، أفتتعدد الحدود ، أم يقام حد واحد ٠

الشعبة الثانية : أن يقذف جماعة يحصون دفعة واحدة أو على عدة مرات ، ثم يرفعون جميعا أيتعدد الحد ، أم لا يتعدد ، وكذلك اذا سرق من جماعة ما لهم وهو مجتمع فى شركة أو فى مكان واحد وسرق المال كله وهو لكل هؤلاء الشركاء ٠

**١٨١ ـ ولنتكلم فى السرقة أولا :**

لقد ذكرنا أن من سرق عدة مرات من شخص واحد ولم يقم عليه الحد ثم توافرت أسباب الحد فى المرة الأخيرة فانه يقام عليه حد واحد ، لأنه لا يمكن أن يقام حد من غير دعوى ، ولم تتوافر فى السابق على المرة الأخيرة دعاوى ، حتى يقام الحد ٠

واذا تكررت السرقة من أشخاص مختلفين ، ورفعوا جميعا متفرقين أيقام عليه حد واحد أم يقام لكل واحد منهم حد قائم بذاته ، ولا تتداخل العقوبة ٠

فى المسألة رأيان :

أحدهما : أنه يقطع لكل واحد منهم ، وذلك لتعدد المجنى عليهم الذين اذا تعلقت حقوقهم بالخيانة ، ولأن كل واحد له دعوى خاصة به لا تدخل فى دعوى غيره ، ولأن الوقائع مختلفة ، فيكون لكل حد ، فالسرقة من زيد غير السرقة من عبيد ، وما دام الأمر كذلك ، وقد تعددت الدعاوى وتعدد من تعلقت بالسرقة حقوقهم ، فانه يتعدد الحد ، ولأن حد السرقة كحد القذف قد تعلق حق العباد به ، ومن قذف عدة أشخاص ، ورفعوا جميعا الأمر ، فانه يجب حد

والقذف والسرقة متشابهان فى أن كلا لكل من رفع دعوى ، وكذلك السرقة ، منهما تعلق به حق للعباد ، وما ثبت لأحد المثلين يثبت للآخر ، وعلى هـذا الرأى بعض الحنابلة وبعض الشافعية وبعض المالكية .

والراى الثانى : أنه يقطع مرة واحدة أى يقام حد واحد ، وذلك ، لأن موضوع الجريمة هو المال . وما أوجدته الجرمية من ذعر عام ، وفزع بين الناس ، والمال حق صاحبه . ولذلك كانت الدعوى ، أما ما توجده الجريمة من فزع فمن أجله كان الحد ، ولا شك أن الردع والزجر يتحقق باقامة حد واحد ، ولأن الحد لإقامة حق الله تعالى ، وهو حق المجتمع ، وحق الله تعالى من الزجر يتحقق باقامة حد واحد ، واقامة الحدود يكتفى بأقل قدر ممكن منها يكفى للزجر .

ومع هـذا الرأى أكثر الشافعية ، والحنفية ، والمالكية .

بيد أن الحنفية جرى بينهم خلاف فيما يتعلق برد الأموال التى سرقت فيقول ابو يوسف ومحمد ان الجريمة التى قطع فيها لا يرد المال ، ويرد فيما عداها . وذلك لأن القطع يجب طلب المال فى الجريمة التى كان القطع من أجلها ، وما عداها من الجرائم ، فانه لا قطع فيها ، فيبقى الحق المالى ثابتا وعليه أن يعيدها كما هى ان كانت قائمة ، ويضمنها ان كانت مستهلكة أى عليه أن يؤدى قيمتها .

ولأن الذى خاصم وقطعت اليد لأجله ، تغير نوع الحق فيه مصار حدا ، أما الذين لم يخاصموا فحقوقهم المالية ثابتة ، وهذا اذا خاصم أحدهم واضح ، أما اذا خاصموا جميعا . فان ذلك التعليل لا يكون واضحا .

وقال أبو حنيفة ان المال اذا كان قائما بعينه رد الى أصحابه جميعا ، لأن حقهم متعلق به ، فهو حق عينى لا يتصل بذمة السارق ، وعلى القاضى أن يرده اليهم ، ولا يعد القطع سببا للملكية ، فان الزجر عن الجريمة لا يعد من أسباب الملكية ، ولكن اذا استهلك السارق المال فانه لا يضمن ، لأن الحق تعلق بذمته فصار حقا شخصيا على حد تعبير القانونيين ، وذمته بعد اقامة الحد عليه صارت غير صالحة لأن يتعلق بها حق المال اذ أنه لا يستوفى حق من شخص مرتين ،



ولأن العقوبة الأشد قد وقعت فيستغنى بها عن عقوبة الضمان . واذا كان فى الموضوع عقوبتان يكتفى بالأشد منهما ، اذ تجب ما قبلها .

والمالكية على أنه لا عام الا حد واحد ، وقال مالك فى الموطأ : ( الأمر عندنا أن الذى يسرق مرارا ثم يستعدى عليه انه ليس عليه الا أن يقطع يده لجميع من سرق منه اذا لم يكن اقيم عليه الحد قبل ذلك ، فان أقيم ثم سرق ما يجب فيه القطع قطع ايضا ) .

وقد عبر الإمام مالك عن ذلك الرأى بأنه المأخوذ به عند أهل المدينة ، ولذلك عبر عن هـذا الراى بقوله ( الأمر عندنا ) أى بالمدينه . فهو رأى مؤيد باجماع أهل المدينة عليه .

ولا فرق فى هـذا الحكم بين أن تكون السرقة مكررة لعدة أشخاص ، أو أن تكون السرقة مكررة من جماعة أو تكون السرقة مره واحده من عدة أشخاص ، كأن يسطو لص على منزل فيه عدة سكان ، فيسرق متاعهم جميعا ، ورفعوا جميعا فانه لا يقام الا حد واحد ، ويظهر أن ذلك مجمع عليه ، لا خلاف فيه ، وذلك لأن الواقعة واحدة ، وان تعدد المجنى عليهم ، والعقوبة ليست على مقدار المال أو على عدد المجنى عليهم ، انما العقوبة على الفعل فى ذاته .

١٨٢ ـ وقبل أن ننتهى مما يتعلق بالسرقة نقول أن ابن قدامة فى المغنى نسب الى أبى حنيفة قولا لم نجده فى كتب الحنفية . فهو يقول : ( قال أبو حنيفة اذا قطع بسرقة عين مره لم يقطع بسبب سرقتها ثانية ، الا أن يكون قد قطع بسرقة غزل ثم سرقة منسوجا أو قطع بسرقة رطب ثم سرقة تمرا ، واحتج بأن هـذا يتعلق استيفاؤه بمطالبة آدمى ، فاذا تكرر سببه فى العين الواحدة لم يتكرر كحد القذف .

ومن فحوى هـذا الكلام يستبين القارىء أن العين اذا كانت غزلا ثم نسجت تكون أخرى ، وكذلك البلح اذا كان رطبا ثم صار تمرا يكون عينا أخرى ، وبذلك تكون السرقة التى تلحقها ، سرقة أخرى كلتاهما توجب القطع .

والمقرر ان العين الواحدة اذا قطع لسرقتها مرة لا يقطع لأجلها مرة أخرى ، وذلك عند الحنفية ، اما عند غيرهم فان السرقة اذا تكررت ، ولو على عين واحدة ، يقطع لأجل كل مرة ، لأن العقوبة على الفعل ، لا على ذات العين ، فتعدد الفعل مع استيفاء شروط السرقة يوجب تعدد القطع فى الدائرة الجائزة شرعا .

ولكن الحنفية مع قولهم ان التعدد السرقة على عين واحدة ولكن تغير شكلها وجب القطع ، لتعدد العين ، اذ تتغير قيمتها ، فاذا كانت غزلا ونسج صارت ثيابا ، واذا كانت رطبا فجف صار تمرا ، فتغير الصفة الذى يغير القيمة يوجب تغير العين الى حال أخرى . هذا هو حكم التداخل فى السرقة . ولننتقل الى القذف .

## التداخل فى حد القذف

١٨٣ ـ اذا قذف الشخص آحاد بأسمائهم بأن قذف شخصا باسمه ، ثم قذف آخر باسمه ، وثالثا باسمه ، ورفع كل واحد منهم أمره الى القضاء ، فان الظاهر من أقوال الفقهاء أن الجرائم لا تتداخل ، بل تتعدد العقوبة بتعدد هذه الجرائم ، لأن الجريمة الواقعة على كل واحد منفصلة عن الأخرى ، وفى الحقيقة ان هذه الجرائم آحادية ، وان تعدد أشخاصها ، فقذف شخص معين له حقوقه ، غير قذف شخص آخر ، واذا قاموا برفع الدعوى فانه يحد لكل واحد .

ولكن ذكر فى البدائع أنه يكون حد واحد اذا كان الرمى فى وقت واحد ، وترافعوا جميعا أو لم يقم حد ، حتى رفع الأخير بخلاف ما اذا حدا لأحدهم ثم أقام الآخر .

واذا قذف جماعة من الناس فان كانوا لا يحصون ولا يمكن أن يوجه القذف الى أشخاص ، كمن يقول أهل هذه القرية زناة أو أهل هذه القبيلة زناة ، ولو كانوا يحصون عدا ، فانه لا يحد فى هذه الحال ، لأنه يمكن أن



يكون القذف للجماعة بصفتها جماعة ، بأن يكون الزنى يسيطر على مجتمعها ، وان لم يعم من كل فرد منها ، ولأنه يدخل فى الجماعة من لا يقع منهم الزنى ، ومع هذا الاحتمال لا يمكن لواحد أن يرفع الأمر الى القضاء لأن مظنة ابعاد عن التهمة ممكن ، ومع الاحتمال لا يتحقق الرمى بالزنى الذى يوجب حدا ، وان امكن فان الشبهه قائمة . ولا حد مع الاحتمال ولا مع الشبهة وانه فى حال سقوط الحد يجب التعزير . لأن فى هذا الكلام اشاعة الفاحشة .

واذا كان الرمى لجماعة يحصون عدا ، وهم معروفون بأشخاصهم ، كأن يقول لجماعة فى مكان معين انتم زناه ، من غير أن يعين واحدا منهم ، وهم محصورون ويحصون عدا لا تكون التهمة موجهة لغيرهم .

وقد جاء فى المغنى لابن قدامة :

( واذا قذف الجماعة بكلمة واحدة ، فحد واحد اذا طالبوا أو واحد منهم ، وبهذا قال طاووس ، والزهرى ، والنخعى ، وقتادة ، وحماد ، ومالك ، والثورى ، وأبو حنيفة والصاحبان . وقال الحسن وأبو ثور وابن المنذر لكل واحد حد كامل ، وعن أحمد مثل ذلك ، وعند الشافعى قولان كالروايتين ، ووجه هذا أنه قذف كل واحد منهم ، فلزمه حد كامل كما لو قذفهم بكلمات .

ولنا قوله تعالى : ( والذين يرمون المحصنات ، ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ) ولم يفرق بين قذف واحد أو جماعة ، ولأن الذين شهدوا على المغيرة قذفوا معه امرأة . فلم يحدهم الا حدا واحدا . ولأنه قذف واحد فلم يجب الا حد واحد ، كما لو قذف واحدا . ولان الحد انما وجب بادخال المعرة على المقذوف بقذفه ، وبحد واحد يظهر كذب هذا القاذف ، وتزول المعرة فوجب أن يكتفى به ، بخلاف ما اذا قذف كل واحد قذفا مفردا ، فان كذبه فى قذف لا يلزم منه كذبه فى اخر ، ولا تزول المعرة عن أحد المقذوفين بحده للآخر . فاذا ثبت هذا ، فانهم ان طلبوا جملة واحدة حد لهم وان طلبه واحد أقيم عليه الحد ، لأن الحق ثابت لهم على سبيل البدل ، فأيهم طالب به استوفى ، وسقط ( حق الباقين ) فلم يكن لغيره الطلب به كحق المرأة على أوليائها فى تزويجها اذا قام به واحد سقط عن الباقين ، وان أسقطه أحدهم ؛ فلغيره المطالبة به ،

واستيفاؤه ، لأن المعره لم تزل بعفو صاحبه ، وليس للعافى الطلب به ، لأنه أسقط حقه ) .

وروى عن أحمد رحمه الله رواية أخرى ، وهو انهم ان طلبوه دفعة واحدة فحد واحد ، وكذلك ان طلبوه واحدا واحدا الا أنه لم يقم حتى طلبه الكل فحد واحد ، وان طلبه واحد فأقيم له الحد ، ثم طلبه آخر أقيم عليه الحد ، وكذلك جميعهم ، وهذا قول عروة ، لانهم اذا اجتمعوا على طلبه ، وقع استيفاؤه بجميعهم ، واذا طلبه واحد منفردا كان استيفاؤه له وحده ، فلم يسقط حق الباقين باستيفائهم ولا اسقاطهم .

١٨٤ ـ ويتبين من هذا الكلام أن رمى جماعة محصورة بالزنى واذا كان بكلمه واحدة فانه يتنازعه شبهان .

أحدهما : أن يكون كما اذا رمى كل واحد منهما منفردا ، لأن انحصارهم ، وتعينهم يجعل التهمة بالزنى واقعة على كل واحد منهما منفردا كما لو عدد الأقوال ، وبذلك يجب حد لكل واحد منهم ، اذا طلبه ، لا يسقطه الحد لغيره لأن التهمة موجهة له ، فحده لغيره لا يسقط حقه ، لأنه لم يتم له استيفاء الحد لأجله ، ولهذا قال بعض الفقهاء انه يحد لكل واحد منهم ، وهذا قول عند الشافعى ، وقول عند أحمد .

وان ترجيح ذلك الشبه عند الذين قالوه سببه تغليب حق العبد فى حد القذف اذ أن هذا الحد قام فى نظرهم لرد اعتبار المقذوف ولا يقال ان اعتباره ردم بقيام الحد لأجل غيره ، فيبقى حقه قائما وثابتا .

ثانيهما : برمى الجماعة غير المحصورة ، ولكن لأنهم معينون أقيم حدا واحدا فكان أثر شبهه بغير المحصورين فى أنه اعتبر رميا للجماعة ، ولكنه أشاب أشخاصا معينين ، فكان حدا واحدا كافيا .

ويلاحظ أن ذلك الرأى التفت الى تغليب حق الله تعالى ، لأن حق الله تعالى يتحقق بالزجر العام ، والزجر العام يتحقق باقامه حد واحد ، لأنه كاف لإثبات كذبه وردعه ، وصيانة أعراض الناس ، فاقامة حد آخر لا جدوى فيه ولا حاجة اليه .



والرأى الثالث المروى عن الإمام أحمد رضى الله عنه قد أخذ بالاتجاهين وبالشبهين ، فهو قد أخذ بالشبه الثانى فى حال ما اذا رفعوا الدعوى مجتمعين ، أو فرادى ، ولكن لم يقم الحد حتى تم جمعهم ، وأخذ بالأول فى حال ما اذا رفعوا الأمر الى القضاء فرادى ، وحد بكل واحد رمع قبل ان يرفع الآخر ، ولعل لهذا الكلام معنى بالنسبة للمعرة ، لأنه ان سكت بعد ان حد للآخر قد يعد سكوته تسليما بالاتهام ، فاذا نفى عن نفسه وطالب بحد القذف يجاب لدفع المعره .

١٨٥ ـ هذا كله اذا كان قذف الجماعة بلفظ واحد ، أما اذا تكرر اللفظ ومرات القذف ، فقد اختلف الفقهاء على رأيين :

أحدهما : قول بعض الفقهاء يجب حد لكل كلمة ، وذلك مذهب مالك ، لأنها جناية توجب حدا ، فاذا تكررت كفى حد واحد ، كما لو سرق من جماعة ، أو زنى بنسا ، أو شراب مسكرات مختلفة .

والثانى : أنه يجب حد لكل كلمة منها وهذا مذهب الشافعى وأحمد ، وابن أبى ليلى والشعبى وقتادة ، لأنها حقوق الآدميين ، فلا تتداخل كالديون والقصاص ، وفرقوا بين الحكم فى القذف والحكم فى الزنى والسرقة بأن حق الآدمى بالنسبة للسرقة فى المال ، وأما القطع فحق الله تعالى خالص ، أما القذف ، فحق الآدمى متصل به .

وقد نسب صاحب المغنى القول الثانى الى أبى حنيفة وأصحابه ، ولكن بالرجوع لكتب الحنفية تبين أنه لا يجب الا حد واحد ، فقد جاء فى البدائع للكاسانى ما نصه :

( وكذا يجرى فيه التداخل عندنا ، حتى لو قذف انسانا بالزنى بكلمة ، أو قذف كل واحد بكلام على حدة لا يجب عليه الا حد واحد سواء أحضروا جميعا أو حضر واحد ، ولو ضرب القاذف تسعة وسبعين سوطا ، ثم قذف آخر ضرب السوط الأخير فقط ، وعند الشافعى يضرب السوط الاخير للأول وثمانين سوطا آخر للثانى ، ولو قذف رجلا فحد ، ثم قذف آخر يحد بحد الثانى بلا خلاف ) .

ومغزى هذا الكلام أن الحنفية ينظرون الى حد القذف على أنه حق لله تعالى ، فلا فرق بينه وبين السرقة ، ولا بينه وبين الزنى الا فى الخصومة ، فانه يعد رفع الدعوى يكونان على سواء ، اذ المقصود فيه الردع والزجر ، وذلك يتحقق بالضرب مرة واحدة ، ويتفرع على ذلك أمور ثلاثة :

أولها : أنه اذا كان قذف الجماعة بكلمة واحدة أو بكلمات ، فلا يقام الا حد واحد .

ثانيها : أنه اذا أقيم عليه الحد للقذف ، وطالب الآخر باقامته ، فانه يحد من جديد ، لأن الحد كان للمطالبة الأولى ، فاذا طالب الثانى فقد جاء بحد جديد .

ثالثها : أن العبرة بتمام الحد حتى أنه لو طالب الثانى باقامة الحد ، وقد بقى من الحد الأول سوط واحد أغنى عند الحنفية ، وعند غيرهم لابد من حد جديد .

وظاهر عبارات البدائع ، أنه لو كان قد باشر سبب الحد ، وهو لا يزال يجلد يغنى هذا الحد ، كما لو قذف الشهود وهو يضرب اعتبر الحد الذى أقيم عليه . ولا يقام سواه . وذلك سير على مقتضى منطق المذهب الحنفى ، وهو أن الحد حق الله تعالى ، وليس للآدميين حق فيه الا بمقدار حقهم فى الخصومة وبعدها لا حق لهم ، حتى انه لا يعتبر عفوهم ، كما بينا من قبل .

١٨٦ - وخلاصة القول فى الاختلاف بين المذاهب فى مسألة تعدد المقذوفين مع أن القاذف واحد ، أن مالكا وأحمد والثورى ، وأبا حنيفة والثورى وأحمد فى رواية أنه لا يقام على القاذف الا حد واحد سواء أكان القذف بكلمة واحدة أم كان بكلمات متفرقة ، وكان ذلك قياسا على حد الزنى وعلى حد الشرب ، فانه اذا تعدد السبب الموجب أو المجنى عليه ثبت حد واحد متى كان التعدد قبل اقامة الحد ، وأما اذا كان بعد اقامة الحد ، فانه يجب حد جديد للسبب الجديد الذى فرض بعد اقامة الحد لأجل السبب الأول ، وأن النبى صلى الله عليه وسلم لاعن من رمى امرأته مع رجل عينه ، ولم يقم حد القذف عليه ، وهذا يدل على أن السبب مادام واحدا فحد واحد ، وان تعدد



المقذوفون . وكذلك الامر فى رجم الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبة ، فقد حد عليهم حد واحد مع أنهم اتهموا المغيره ومن رموها معه .

وفريق آخر من الفقهاء قالوا عليه حدود بمقدار من رماهم . وهذه رواية عن أحمد ، وقول عند الشافعية وقول عند بعض المالكية . وحجتهم فى ذلك ، أن حق الآدمى ثابت ، فوجب لكل واحد منهم حق ، وقد بينا فقه هذا ، وهو أنهم يغلبون حق الآدمى . بينما الأولون يعتبرون القذف بعد الخصومة حقا خالصا لله تعالى ، ومما استدلوا به أيضا أن الرجل اذا كان له زوجات أربع أو أقل ، ورماهن جميعا بالزنى يكون عليه أن يلاعن كل واحدة . واللعان حد قائم مقام حد القذف أو مستقل عنه ، ولكن سببه الموجب له متفق مع السبب الموجب لحد القذف . مهما متشابهان فى السبب ، وان تغايرا فى الحقيقة اذ اللعان أيمان ، وحد القذف جلد .

وفى الحقيقة ان اللعان ، وان اتحد مع حد القذف فى السبب يختلف معه فى الحقيقة . ويكفى ذلك لثبوت التغاير . لأن اللعان أيمان أربعة ، ولا يغنى يمينه مع واحدة عن يمينه مع الأخرى . ولأنه يترتب عليه نفى النسب والطلاق . وذلك يقتضى أن يكون لكل واحده لعان خاص بها .

وقد نقلنا عن المغنى ماروى عن أحمد أنه اذا كان القذف للجماعة بكلمة واحدة كان الحد واحدا . والا تعددت الحدود بعددهم .

ونقلنا لك أن مذهب أبى حنيفة وأكثر المالكيه أنه حد واحد وأنه اذا قذف وهو يجلد بكمل الثمانون ولا زيادة ، ولكن فى المذهب المالكى أقوال ثلاثة بالنسبة لمن قذف قبل أن يتم اقامة الحد عليه ، وكان القذف وهو يحد .

القول الأول : أنه لا يعتد بما كان قبل القذف الاخير ، ويبتدأ من ذلك الوقت جلد ثمانين جلدة . وذلك لأن الجزء الأول يعتبر لا وجود له ، والقذف الجديد احتاج الى حد قائم بذاته ، فيتداخل فيه بقية الأول . وكأنه حد للإثنين معا ، ولا يمكن يعتبر عدد الجزء الذى جلد به أولا من الثانى

لعدم قيام السبب ، وذلك مقتضى القياس الفقهى ، ولعل رأى الحنفية استحسان ·

القول الثانى : كقول الحنفية ، وهو أنه يكمل الأول ، لأن الثانى من جنس الأول وهو استحسان كما بينا ·

والقول الثالث فى المذهب : أنه اذا كان القدر الذى ضربه يسير أو عشرة الأسواط بسيره ، فانه يتمم هذا الحد ، ويغنى عن الثانى ، وقيل اذا لم يصل الى النصف الأول ، وقيل ان مضى الثلاثين ابتدأ الثانى ·

القول الرابع : أنه ان مضى الحد الأول ، ولم يبق منه الا يسير أتم ، واستانف القاضى حدا جديدا ، وهذا مماثل بالنسبة لبقاء اليسير ·

هذه خلاصة اقوال الفقهاء استخلصناها من ثنايا الكتب ، والله سبحانه وتعالى هو الموفق ·

**١٨٧** ـ هذا كله اذا تعدد المقذوفون ، ولم يتعدد القاذف ، والصورة الجديدة اذا تعدد القاذفون ، واتحد المقذوف ، وذلك انه يتعدد من قذف شخصا واحدا ، ولكن لم يبلغوا أربعة ، اذ انهم لو بلغوا أربعة لكانوا شهادة بالزنى كافية من حيث العدد ، لإثبات حد الزنى ، واذا سقطت شهادتهم ، لعدم عدالتهم ، فلا يقام عليهم حد القذف لمكان الشبهة كما أشرنا من قبل ·

واذا لم يبلغوا نصاب الشهادة على الزنى فانه يحد كل واحد منهم حدا لارتكابه ما يوجب الحد ، ولا يغنى حد واحد عن حد الآخر ، وذلك لأن النبى صلى الله عليه وسلم قد حد من أشاعوا الفاحشة ، وقذفوا الطاهرة أم المؤمنين السيدة عائشة رضى الله تعالى عنها ، ولأن عمر بن الخطاب جلد الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبة بالزنى ·

وذلك واضح كل الوضوح لأن الحد قد وجب على كل مرتكب للقذف زجرا ، ومنعا ، ولا عبرة بكون المجنى عليه واحدا أو أكثر ، فالعبرة بوقوع الجريمة ممن ارتكبها ، واقامة الحد واجب على الإمام وجوبا عينيا ، ومحلها هو المرتكب ، وعلى كل انسان أن يصون لسانه عن الافتراء على المحصنات ، وهذا واجب عينى عليه ·



# تداخل العقوبات المختلفة

**١٨٧** ـ كان ما بيناه خاصا بتعدد الجرائم ، والعقوبة واحدة ، ولكن قد تتعدد العقوبات وتختلف فى الجريمة الواحدة ، كالزنى مثلا ، فانه قد يرتكبه قبل أن يكون محصنا بالزواج ، وقبل أن يقام عليه الحد يتزوج ، ويرتكب الزنى فان العقوبة حينئذ تكون الرجم ، فان الجريمة من جنس واحد ، ولكن العقوبة مختلفة باختلاف أحوال الارتكاب ، وقد تعددت الجرائم ، ولكل جريمة عقوبة خاصة ، وفى هذه الحال ، اما أن تكون الجرائم كل عقوبتها الحد ، واما أن تكون مختلفة بعضها عقوبته حد ، وبعضها عقوبته قصاص ·

وعلى ذلك تكون الأحوال ثلاثا :

أولاها : أن تكون العقوبة مختلفة ، والجريمة متحدة النوع ، ولكن الاختلاف باختلاف الحال ·

الثانية : أن تكون العقوبات مختلفة ، والجرائم ليست من جنس واحد ، كمن يرتكب الزنى ، ويقذف غيره به ، وكلها عقوبتها من الحدود ، وكمن يسرق ويزنى ويشرب الخمر ·

الثالثة : أن تختلف الجرائم ، وبعضها يوجب حدا ، وبعضها يوجب قصاصا ·

ولكل من هذه الأقسام حكم نرجو أن نبينه بيانا وافيا مع الإيجاز ·

**١٨٨** ـ ولنتكلم فى الصورة الأولى ، وهى ما اذا كانت الجريمة واحدة ، وهى توجب حدا فى حال ، وتوجب أغلظ منه فى حال أخرى ·

وذلك يكون فى الزنى اذا زنى وهو غير محصن ، ووصل أمره الى القاضى ، وقبل أن يقام عليه الحد ، زنى بعد أن أحصن أيقام الحدان أم أن يدخل الضعيف فى القوى ، فيكتفى بالرجم ؟

قال المالكية وأحمد وأبو حنيفة وأصحابه يكتفى بالرجم لما روى عن عبد الله بن مسعود أنه اذا اجتمع حدان فيهما القتل اكتفى به ، وهذا القول

انتشر فى عهد الصحابة رضوان الله تبارك وتعالى عليهم ، والحدود شرعت للزجر العام – والردع ، والقتل كاف لهذا من غير ضم شىء اليه ، لأن المعتدى عليه واحد ، وهو المجتمع أو الشرع ، وما دام قد توحد المعتدى ، فيتوحد العقاب وهو الأغلظ ، لأن الأقل يدخل فى ضمنه ، ولا يدخل الأغلظ فى ضمن الأقل .

وعند الشافعى قولان

أحداهما : انه يجلد لحال عدم الإحصان . ويرجم لحال الإحصان ، وذلك لأنه تقرر حدان ، ولم يوجد ما يسقط أحدهما – وكلاهما توافر سببه . ولم يوجد ما يسقطه ، فوجب استيفاؤه . والاكتفاء بالأغلظ اهمال لحد من حدود الله تعالى ، لأن حدود الله تعالى ثبتت بالنص . فلا تسقط بالرأى ، فالنصوص جاءت بالجلد : وجاءت بالرجم ، ولا تلغى النصوص بالرأى . وفى اهمال الجلد اهمال للنص بالرأى ، وذلك غير سائغ . وكون الردع كاف بالقتل لأنه يكفى للزجر والردع ، الغاء للنص بالحكمة أو العلة ، وذلك لا يجوز .

والقول الثانى للشافعى هو كقول مالك وأبى حنيفة ، وقد بينا وجهته .

وهناك رواية عن أحمد بن حنبل تجمع بين الحدين .

هذه أقوال الفقهاء فى الحال الأولى ، ولو طبقت أحكام الحدود لاخترنا الرأى الذى يدخل العقوبة الخفيفة فى العقوبة الغليظة وأن ذلك هو منطق القانونيين فى تفسيرهم للقوانين الوضعية .

ولقد قال الشعرانى فى الميزان الكبرى انه يترك الأمر للإمام يختار أى الرأيين ، فيختار الأخف فى موضعه ، والأغلظ فى موضعه ، وان القرآن الكريم أغلظ فى عقوبة المحاربين اذا قتلوا وسرقوا فجعل العقوبة القتل والصلب .

**١٨٩** – هذه أقوال الفقهاء فى حال الزنى من غير احصان ، ثم بعد الإحصان ، ولننتقل الى الحال الثانية ، وهى حال الجمع بين جرائم الحدود



التى تختلف فيها العقوبات ، كالجمع بين السرقة والزنى مع الإحصان ، وشرب الخمر ، والقذف ، أو الجمع بين بعض هذه الجرائم المختلفة فى عقوباتها ، وقد قسمها ابن قدامة فى المغنى ثلاثة أقسام :

أولها : أن تكون كلها خالصة لله تعالى كأن يسرق ويزنى وهو محصن أو غير محصن ويشرب .

ثانيها : أن تجتمع حدود لله فيها حق ، وحدود للعبد فيها حق .

ثالثها : أن تكون حدودا خالصة للعبد ، كالقصاص والقذف عند الحنابلة .

هذه هى الأقسام التى ذكرها ابن قدامه فى المغنى .

ونجد القسم الأخير هو القسم الثالث من الأقسام التى ذكرناها ابتداء ، أو فى الحقيقة هو داخل فى عمومه ، ولنتكلم فى القسم الاول والثانى ، ولنترك الكلام فى القسم الثالث الى موضعه من قولنا .

**١٩٠** – واذا اجتمعت الحدود من أجناس مختلفة ، ولها عقوبات مختلفة فلها وجهان :

أحدهما : أن يكون فيها قتل ، كأن تجتمع سرقة وزنى مع احصان ، وشرب للخمر ، وكلها ثابتة ، والقول فى هذه كالقول الذى مضى بيانه ، وهو ما اذا كانت الحدود من جنس واحد واختلفت عقوبتها ، باختلاف أحوالها .

فقد قال بعض الفقهاء انه يسقط ما دون القتل ، ولا تثبت عقوبة دونه ، وقد قال صاحب المغنى انه قول ابن مسعود وعطاء والشعبى والنخعى والأوزاعى وحماد ومالك وأبى حنيفة ، وقال الشافعى يستوفى جميعها . لأن ما وجب مع غير القتل يجب مع القتل ، كقطع اليد قصاصا .

وقد استدل صاحب المغنى لإسقاط دون القتل بما نقلنا من قبل عن ابن مسعود وبما قاله الصحابة والتابعون ، وقد فرق بين العقوبة بالقصاص ،

والعقوبة بالحد وبأن الغرض من القصاص شفاء غيظ المجنى عليه وأوليائه ، ولا يقصد منه مجرد الزجر . ولذلك جاز أن يجمع بين فقء العين والقتل قصاصا اذا كان الجانى قد فقأ عين المجنى عليه وقتله . فان غيظ المجنى عليه لا يشفى الا بذلك ، وزيد على ان القصد من القصاص هو المساواه بين الجريمة والعقوبة ، وقد يقتضى ذلك أن يوقع القاضى بالجانى ما أوقعه بالمجنى عليه تماما .

الوجه الثانى : أن تتعدد اجناس الجرائم والعقوبات ، وليس فيها قتل ، وهنا نجد قولين :

أحدهما : أن كل حد يقام ، لأنه تعدد السبب ، فيتعدد المسبب ، فاذا زنى غير محصن ، وشرب ، وسرق فان الحدود كلها تقام ، فيجلد للزنى مائه ، وللشرب ثمانين وتقطع يده للسرقة ، لتعدد الأسباب ، فتتعدد المسببات ولا تتداخل ، لأنها أسباب متفرقة ، وليس سببها من يجب ما عداه من عقوبات وعلى هذا الرأى الحنفيــة ، وبعض المـالكية أو أكثـرهم ، والشـافعية ، والحنابلة .

ولكن الذين قالوا ذلك اختلفوا فيما بينهم بأى العقوبات يبدأ ، فقال الحنابلة والشافعية وغيرهم يبدأ القاضى بالأخف لأنهـا متساوية فى الوجوب ، فتتساوى فى التقديم أو التأخير ، وليس احدها بأولى بالتقدم من الآخر ، ولكن موجب الرحمة يستلزم الابتداء بالأخف ، فيبدأ بالشرب ، ثم يثنى بالزنى ، ثم يقطع للسرقة وان أخذ المـال فى المحاربة ، ويدخل فيه القطع للسرقة ان كان قد سرق ، ولم يقم عليه الحـد ، لأنهما جنس واحد ، وان تعدد الفعل ، وقد تبين فى تداخل العقوبات فى السرقة .

وقال الحنفية يبدأ بالثابت بالنص القرآنى ، ويتخير فيه ، فلو زنى وسرق خير بين أيهمـا ، ولو زنى وسرق وشرب خير فى الابتداء بين حـد الزنى وحد السرقة . ومن بعدهما يكون حد الشرب ، لأنه ثابت بالسنة ، وأما الحنابلة والشافعية فيقدمون حد الشرب ، لانه أخف .

القول الثانى : قول بعض المـالكية فقد سووا فى الأحكام بين العقوبات المتجانسة ، وغير المتجانسة ، فاذا كانت العقوبات جنسـا واحـدا ، وهو



الضرب تداخلت ، وان اختلف جنســها لا تتداخل . وعلى ذلك الرأى اذا شرب وزنى ، فان العقوبة تتداخل ، ويقام عليه أشدها ، فيضرب مائه جلدة ، ولـكن اذا سرق وزنى اقيم الحدان ولا يدخل أحدهما فى الآخـر ، لأن العقوبة غير متجانسة ، ولا يمكن أن تدخل احداهما فى الأخرى .

ووجهة هذا الرأى أنه اذا تجانست العقوبة فبدخول احداهما فى الأخرى تتحقق اقامتهما معا ، لان حد الشرب ثمانون ، وقد تحقق ، وحد الثانى مائة ، وقد تحقق ، ولان الثمانين اذا اشتركت فى الحد لا يمنع أنها اقيمت ، وأما اذا كانت العقوبات غير متجانسة فلا تتحقق الا اذا اقيمت جميعها .

وعلى هذا الرأى اذا شرب وزنى وسرق ، قطعت يده ، وأقيم حد الزنى فقط لتداخل الثانى فيه .

وهذا الرأى كما رأينا يقوم على أساس أن العقوبة اذا كانت من جنس واحد يـكون الحكم كالجريمة اذا كانت من جنس واحـد ، وأوجبت حـدا واحدا(١) .

١٩٢ – القسم الثانى من الاقسام التى ذكرها ابن قدامه فى المغنى ، وان لم يـكن الثانى فيه ، بل هو الثالث ، ولـكنها اخترنا ذلك الترتيب ، لأن أكثر القسم الثالث من القصاص ، وذكر استطرادا ، وما يذكر استطرادا يكون آخرا ، وهو ما اجتمع فيه الحقان حق الله تعالى وحق العبد من عقوبات ، وقد قسم الى ثلاثة اقسام

أولها : ألا يكون فيها قتل ، وقد ضرب لذلك مثلا ، حد الزنى من غـير المحصن وحد الشرب ، وحد القذف ، لأن الحنابلة والشافعية يعتبرون حـد القذف من حقوق الآدميين ، وقد نوهنا الى أن الحنفية يعتبرونه من حقـوق الله تعالى . وان كان لا يقام الا بالخصومة كحق السرقة

ومهما يكن فقد قال الحنابلة والشافعية والحنفية ان كل حد يقام لتعدد الأسباب واذا تعددت الأسباب تعدد المسبب لا محالة ، كالقسم السابق .

---

(١) راجع فى هذا المغنى جـ ٨ ص ٢٩٨ . وفتح القدير جـ ٤ ص ٢٠٩ ، والمنتقى شرح الموطأ جـ ٣ ص ١٤٦ ، والمدونة جـ ١٦ ص ٤٨ .

وقال بعض المالكية ان الحدود التى تتحد عقوبتها وهى عقوبات الجلد ، فانها تتداخل للوجه الذى ذكرناه آنفا ، أما غيرها فلا يتداخل ·

ولكن المنصوص عليه فى المدونة المروى عن مالك يتفق مع رأى الأئمة الثلاثة ، وهو أن يكون لكل حد عقوبته لتعدد الأسباب ، فيكون لكل سبب أثره ·

والقسم الثانى : مما اجتمع فيه الحقان ، هو ما يكون فيه قتل كالرجم فى الزنى والضرب فى الشرب ، والقتل للردة أو القصاص ، والقذف ·

وقد قالوا فى حكم هذا ان حدود الله تعالى تدخل فى القتل سواء أكان القتل حدا أم كان القتل قصاصا ، فاذا شرب وارتد فانه يذهب حد الشرب ، واذا زنى محصنا ، وسرق ، لا يجب حد السرقة ، وفى ذلك خلاف الشافعى كما ذكرنا ، وقد رويناه من قبل ·

وفى المذهب الشافعى اذا كانت العقوبات الأخف من حقوق الآدميين ، فانه يجب أن تستوفى ، فان فقأ عينا ، وزنى محصنا ، فانه لا يدخل القصاص فى ضمن عقوبة القتل ، ويبدأ باستيفاء القصاص ·

وفى الجملة اذا كان الحد قتلا كالردة ، والرجم ، وكان معه عقوبات أخرى يبدأ بها ، لأن استيفاءها بعد القتل يكون مثلة ، والمثلة لا تجوز ، فاذا زنى محصنا ، وقطع يداً ، فانه يبدأ بحقوق الآدميين تستوفى ، ثم بعد ذلك يكون القتل ، واذا حطم سنة ، وقتل فانه يبدأ بالقصاص فى السن ·

ويلاحظ أن الشافعية والحنابلة يرون أن حد القذف من حقوق الآدميين ، ولذلك كان قذف وزنى مع الإحصان فانه لا يندمج حد القذف مع القتل بل يبقى كلاهما ، ويقدم حق الآدمى وهو القذف على القتل رجما لأنه خالص حق العباد ·

واذا كانت العقوبات كلها لحق الآدميين ، فانه يبدأ بالأخف ، فاذا فقأ عينا وقتل ، فانه يبدأ بفقء العين ثم يثنى بالقتل قصاصا ·

**١٩٣ ـ والقسم الثالث مما يجتمع فيه الحقان** : حق الله تعالى وحق الآدمى . هو ما تكون العقوبة فيه القتل ولكن الحد أوجبه لو انفرد ·





والقصاص أوجبه لو انفرد ، كمن زنى محصنا ، وقتل ، فان القتل يجب عليه بسببين مختلفين :

احدهما : حق الله تعالى ·

والثانى : حق الآدمى بالقصاص له ، وكذلك لو وجب القطع قصاصا ، وسرقة ، فالمقرر أن القصاص يقدم على الحق ، وقد وضح ذاك ابن قدامة فى المغنى فقال :

( والنوع الثالث أن يتفق الحقان فى محل واحد ، كالقتل والقطع قصاصا وحداً ، فان كان فيه ما هو خالص لحق الله تعالى كالرجم فى الزنى ، وما هو حق لآدمى كالقصاص ، قدم القصاص لتأكد حق الآدمى ، وان اجتمع القتل للقتل فى المحاربة والقصاص بدئ بأسبقهما لأن القتل فى المحاربة فيه حق لآدمى أيضا ، فيقدم أسبقهما ، فان سبق القتل فى المحاربة استوفى ووجب لولى المقتول الآخر ديته فى مال الجانى ، وان سبق القصاص قتل قصاصا ولم يصلب لأن الصلب من تمام الحد ، وقد سقط الحد بالقصاص ، فسقط الصلب كما لو مات ، ويجب لولى المقتول فى المحاربة ديته لأن القتل تعذر استيفاؤه ، وهو قصاص ، فصار الى الوجوب الى الدية وهكذا لو مات القاتل فى المحاربة وجبت الدية فى تركته لتعذر استيفاء القتل من القاتل ، ولو كان القصاص سابقا فعفى ولى المقتول استوفى للمحاربة سواء عفا مطلقا أو الى الدية ، وهذا مذهب الشافعى ) ·

( وأما القطع فاذا اجتمع وجوب القطع فى يد أو رجل قصاصا وحداً ) قدم القصاص على الحد المتمحض لله تعالى كما ذكرنا ، سواء تقدم سببه أم تأخر ، وان عفا ولى الجناية ، استوفى الحد ، فاذا قطع يداً ، وأخذ المال فى المحاربة قطعت يده قصاصا وينتظر برؤه ، فاذا برئ قطعت رجله للمحاربة لأنهما حدان ، وانما قدم فى القصاص فى القطع لأن القطع فى المحاربة حد محض وليس بقصاص ، والقتل فيها تتضمن القصاص ، ولهذا لو فات القتل فى المحاربة وجبت الدية ، ولو فات القطع لم يجب بدل ؟ ·

( واذا ثبت أنه يقدم القصاص على القطع فى المحاربه ، فقطعت يده قصاصا ، فان رجله تقطع ، وهل تقطع يده الأخرى ؟

نظرنا ، فان كان المقطوع بالقصاص قد كان يستحق القطع بالمحاربة قبل الجناية الموجبة للقصاص منه لم يقطع أكثر من العضو الباقى من العضوين اللذين استحق قطعهما ، لأن محل القطع ذهب بعارض حادث . فلم يجب قطع بدله كما لو ذهب بعدوان أو مرض . وعلى هذا لو ذهب العضوان جميعا سقط القطع عنه بالكلية ، وان كان سبب القطع قصاصا سابقا على محاربته أو كان المقطوع غير العضو الذى وجب فى المحاربة مثل أن وجب القصاص فى يساره بعد وجوب قطع يمناه فى المحاربة ، فهل تقطع اليد الأخرى للمحاربة ؟ على وجهين بناء على الروايتين فى قطع يسرى السارق بعد قطع يمينه ، ان قلنا تقطع ثم قطعت هاهنا والا فلا ) .

١٩٣ ـ وانه يستبين من ذلك الكلام أمور ثلاثة

أولها : أن حق الآدمى يقدم دائما اذا كان ثمة قصاص ؛ وحد خالص ليس فيه معنى القصاص ، سواء أكان ذلك الحد قطعا ، ام كان قتلا ، فمن استحق القتل رجما للزنى ، واستحق القتل للقصاص يقدم حق الآدمى ويسقط الحد الخاص .

ثانيها : اذا اجتمع القتل قصاصا ، والقتل حدا وكان القتل فى معنى القصاص ، كمن حارب وقتل فى أثناء المحاربة فانه يستحق القتل على أنه فى معنى القصاص لأن التقتيل لا يكون الا اذا قتل من المحاربين فلا يتصور تقتيل فى غير هذه ، فاذا كان مع استحقاق القتل بالمحاربة استحقاق للقتل قصاصا ، فالعقوبتان فيهما حق لآدمى . حق لآدمى خالص ، وحق لآدمى يخالطه حق الله تعالى ، وان لم يكن خالصا ، وفى هذه الحال يقدم الأسبق منهما ، فان كان السابق هو القتل فى غير حرابة قتل وسقط الحد ، وان عفا ولى الدم بديه أو بغير دية فان الثانى لا يسقط ويجب الديه ، واذا سبق الحد وجب القتل ، وتجب الدية لأجل القصاص .

وهذا مذهب أحمد والشافعى . واما غيرهما فان القصاص اذا ثبت قدم ووجب ، سواء قدم أم لم يقدم ، ولا يجب شىء فى قتل الحرابة

وكذلك الحكم عند غير أحمد والشافعى اذا سبق الحد . فان حق الآدمى يقدم فى كل حال ، واذا عفا ولى الدم فان الحد يستمر قائما .



ثالثها : أن الفقهاء اختلفوا على نظرين بالنسبة للقتل فى الحرابة ، فمنهم وهم المالكية والحنفية اعتبروا العقوبة حدا ، ولم يعتبروا قصاصا ، ولذلك اذا قتل المحارب قصاصا لا يقام الحد ، ولا تجب الدية ، لأن الدية لا تكون الا عند القصاص ، وان ذلك النظر واضح فى المذهب المالكى لأن المذهب المالكى يخير ولى الأمر فى كل الجرائم بين القتل والصلب والقطع والنفى فى الأرض ، فينفذ ما يراه مصلحه ، ففكرة القصاص منفية تماما .

والمذهب الحنفى ، ولو أنه يقرر أن العقوبات لا تخيير فيها بل هى موزعة على حسب الجرائم ، ولكن العقوبات حد ، ولذلك لا تقبل العفو ولا تحتاج الى طلب ولى الدم ، ولو كان فيها قصاص لاحتاجت الى دعوى من ولى الدم ولقبلت العفو ، ولأنها عقوبه للزجر العام لا للقصاص .

وللمذهب الحنبلى والشافعى نظر مع أنها حد الى أن فيها شبها بالقصاص ، ولأن وجوب الدية أردع والتشديد فى العقاب يوجبها .

**اجتماع حقوق الآدميين :**

١٩٤ ـ هذا هو القسم الثالث ، وهو اجتماع حقوق الآدميين كمن يقطع يدا أو يفقأ عينا ، وكمن يقذف ويسرق عند من يقول أن حد القذف من حقوق الآدميين ، وهنا يختلف الحكم فى حالين :

احداهما : أن يكون فى العقوبات عقوبة القتل قصاصا .

والثانية : ألا يكون فى الجرائم المرتكبة ما يوجب عقوبة القتل قصاصا .

والحال الأول التى يكون فيها القتل قصاصا قال فيها الحنفية ان القتل يجب ما عداه ، فاذا كان فى العقوبات قطع اليد قصاصا وفقأ عين ، وقتل ، فان كان المجنى عليه واحدا وكانت العقوبة مختلفة النوع ، والجريمة مختلفة ، فانه يجمع بينهما بأن تكون احدى الجريمتين خطأ ، والأخرى عمدا فانه يجمع بينهما لاختلاف الجريمه ، فان الخطأ موجبه الدية ، والعمد موجبه القصاص ، فوجب اجتماع العقوبتين لاختلاف نوع الجريمتين .

وان كانت كلتا الجريمتين عمدا ، فان قطع يده عمدا ، وقبل أن تبرأ قبله ، **فالإمام مخير** بين القتل والقطع ، أو القتل فقط على حسب ما يراه عدلا ، **وهذا عند أبى حنيفة وجمهور الفقهاء** ، لأن الفعلين يختلفان ، والقصاص أساسه **المساواة ، ولا مساواة** — اذا اكتفى بالقتل .

**وقال** الصاحبان القتل يجب ما عداه ، ولا تقطع يده لاتحاد الجريمة ، **ولأنهما متصلتان** ، وقد تكون الأولى تمهيدا للثانية ، فتجمع بينهما .

**واذا قطع** يده فبرأت ، وبعد برئها قتله ، فأنه يقطع ويقتل لانهما **جريمتان منفصلتان** فيعاقب عليهما بمقتضى قانون المساواة فى **القصاص** .

**واذا** تعدد **المجنى** عليهم بأن قطع يد أحدهم ، وقتل الآخر ، فانه **يجب اقامة القصاص** فى الامرين فيقطع ثم يقتل ، ويبدأ بالقطع ، **لأنه الأخف** ، **ولأن القطع** بعد القتل تمثيل بجثة المقتول ، والمثلة منهى عنها **بمقتضى الحديث النبوى الشريف : ( اياكم والمثلة )** .

هذا هو حكم الحال الاولى وهى ما اذا كان فى العقوبة قتل ، أما اذا كانت **العقوبات لا قتل** فيها كأن قطع يدا ، وفقأ عينا ، فانه يقام القصاص فى كل **واحدة منهما** ، سواء أكان من وقع عليه الاعتداء واحدا ام كان أكثر ، **لأن ذلك موجب القصاص ، ولانها** جنايات متعددة ، فوجب القصاص لكل واحدة لتعدد **الأسباب** فتتعدد المسببات .

**واذا تعارضت** العقوبة عند التنفيذ كأن قطع لرجل يده اليمنى ، **وقطع لآخر يده اليمنى** أيضا فان موجب القصاص أن يقطع لكل واحد اليد اليمنى ، **وهى واحدة** ، وفى هذه الحال يقطع يمناه لأحدهما ، ويأخذ الآخر الدية لتعذر **تنفيذ القصاص** ، ويبدأ فى القصاص لاولى الجريمتين ، ويأخذ صاحب الثانية **الدية** ، **واذا** أعفا أحد هؤلاء المجنى عليهم لا يسقط حق الباقين ، فلو قبل الدية صاحب **الجريمة الأولى** اقتص للثانى لإمكان اجتماع العقوبتين .

**وقد جاء** فى المغنى فى الجمع بين العقوبات فى حق الآدميين ما نصه :

( **الحدود** الخالصه للآدميين ، وهى القصاص وحد القذف [ عند من **يقول انه حق للآدمى** ] فهذا تستوفى كلها ، ويبدأ بأخفها فيحد للقذف ، ثم **يقطع**



ثم يقتل لانها حقوق للآدمين أمكن استيفاؤها ، فوجب **كسائر حقوقهم** ، **وهذا قول الاوزاعى** والشافعى ، **وقال** ابو **حنيفة يدخل** مادون القتل فيه احتجاجا بنقل ابن مسعود ، وقياسا على الحدود الخالصة **لله** ، ولنا أن ما دون القتل حق لآدمى فلم يسقط به كذنوبهم ، أما حق الله تعالى فانه مبنى على المسامحة ) .

وان فى القتل عن أبى حنيفة نظرا ، وقد بينا أن أبا حنيفه **يمنع التداخل** ، وأن **الصاحبين** هما اللذان يدخلان العقوبات فى ضمن القتل اذا **كانت الجريمة متحدة** فى الشخص الذى وقعت عليه ، وفى **كونها** عمدا ، والبرء لم يكن قد تم **قبل ارتكاب جريمة القتل** .

هذه نقطة الخلاف وحدها ومالك كجمهور الفقهاء فى أن **عقوبات** القصاص لا تتداخل بمقتضى قانون المساواة بين الجريمة **والعقوبة الذى يوجبه** القصاص .

**١٩٥** — هذه نظرية تداخل العقوبات رسمنا حدودها ، **وبينا أقسامها** ، **بمقدار ما وسعه المقام** من غير تدخل فى الأحكام الجزئيه ما أمكن ، **الا ما يكون به** توضيح النظرية ، فلم نتعرض لاستقراء الجزئيات ، لأن الجدوى **فى بيان** القاعدة أكبر من الجدوى فى تفصيل الجزئيات ، وذكرنا من الخلاف **ما** يوضح اتجاهات الفقهاء من غير نقص للخلاف فى الجزئيات ، لأن بيان الكليات يضم فى ثناياه **أحكام الجزئيات** .

وقد جرنا الاستطراد الى كلام موجز لبيان التداخل فى القصاص اذا **جرتنا اليه الموازنة** بين عقوبات القصاص ، والحدود ، ولذلك **تفصيل فى موضعه والله** المستعان .

# تكرار الجرائم أو العود

١٩٦ — العود فى اصلاح القانونيين أن يتكرر من الشخص ارتكاب جريمة معينة بعد أن يعاقب عليها . وهو مشدد للعقاب . فالسرقة المبتدئة يخف عقابها ، والسرقة المعادة تشتد عقوبتها . وبمقدار التكرار يشتد العقاب .

ولنا أن ننظر هل لهذا نظير فى الفقه الإسلامى ، ونحاول الآن فى هـذا النظر بالتتبع والاستقراء فى أبواب الحدود المختلفة . والنظر فى الأقـوال المختلفة .

نبتدىء فنقرر حقيقتين .

**الأولى** : أن للحدود عقوبات مادية محدودة لا مجال للزيادة فيها أو النقص منها ، فاذا زاد القاضى الحد فقد أخطأ وتجاوز حد الله الا أن تكون الزيادة عقوبة على جريمة أخرى ، فالتخفيف والتشـديد فيها لا يكون بنقص أو زيادة ، ولكن تكون بنوع العقاب ، كأن يضرب بسوط عنيف الوقع ، ان تكررت منـه جريمة معينة على أن ذلك يكون للقضاء فى حدود طاقة الجانى ، والقاضى له أن يخفف فى أداة الضرب ، ويغلظ فيها على حسب ما يرى من مصلحة .

الحقيقة الثانية : أن عقوبة الحد للردع العـام لا لمجرد تعـذيب المتهم والغلظة عليه . فاذا كان فيهـا التأديب والمنع المجرد من العودة . فذلك ليس هو المقصد الأول ، بل المقصد الأعظم والاول هو ايجاد العبرة فى الرأى العام ، ووقايته من الآفات ، ولذلك لم يكن ثمة تناسب بين ذات الفعل وذات العقاب انمـا التناسب بين وقع الفعل فى نفوس الناس ، والعقوبة فى ذاتها .

وعلى ذلك وجدنا فى كثير من الاحوال الاتجاه الى اسـقاط العقاب بالشبهات ولو كان ثمة جزم بمخالفة أحكام الشرع ، وارتكاب الجرائم ، ولكن ترك الأمر فى هـذه الحال الى التعزير الذى يراه القاضى ، بدل الحد المقدر الذى لا سبيل الى زيادته أو نقصه عدداً .



ثم وجدنا أن الجريمة اذا تكررت قبل العقوبة لا تزيد قدرتها ، بل انه تتداخل العقوبات بعضها فى بعض ، ويغنى الأكثر فيها عن الأقل ، فمن زنى عدة مرات وهو غير محصن ، ثم ثبت تكراره الزنى قبل اقامة الحد ، لا تقام حدود بعد ما ارتكب بل يقام حد واحد ، يغنى عنها كلها .

وأنه اذا ارتكب جريمة حدين مختلفتين ، وكانت عقوبتهما الضرب كأن يشرب الخمر ويزني ، فانه يحد حـد الزنى فقط ، لأنه مائة ، وحد الشرب ثمانون ، فيدخل الشرب فى الزنى ، ولا يقام له حد آخر .

وكل هـذا للمعنى المقصود من الحدود ، وهو ايجاد الردع العام .

١٩٧ — هـذا ما نأخذه من الفروع الجزئية التى يلوح لنـا ما تتجه اليه ، وهى تنادى بنـا الى أن نقرر أن العود أو التكرار ليس له أثر فى زيادة الحد أو نقصه ، من حيث الزيادة والنقصان .

على أننا اذا وسعنا أفق النظر ، فاننا قد يتأدى بنـا البحث الى حقيقتين أخريين :

الأولى : أن باب التعزير مفتوح على مصراعيـه ، فاذا رأى أن رجـلا قد اشتد شره وزاد ، فانه يقيم عليه تعزيرا منفصلا عن الحد ، ولا يكون مع اقامة الحد ، حتى لا يكون زيادة عليه ، على أنه قد يكون بمقتضى المنطق فى نظر بعض الفقهاء مؤديا الى أن يعتبر ذلك زيادة فى الحد ، وان كان فيـه تحايل ، ولذلك نجد الباب مفتوحا بلا خلاف بين الفقهـاء وهو أن يشدد فى العقـاب بغلظ الآلة التى تكون بها اقامة الحد .

الحقيقة الثانية : أن يكون التكرار عند جمهور الفقهاء مؤديا الى اغلاق التوبة التى تسقط الحد ، فان جمهور الفقهاء قد قرروا أن التوبة تمنع اقامة الحد ، وقد وضحنا ذلك عند الكلام فى أثر التوبة وانتهينا من تحليل قضـية التوبة الى أنه لا يمكن أن تكون توبة مع تكرار الجريمة ، لأن التوبة تقتضى الندم على ما وقع ، والعزم على ألا تقع مرة أخرى ، والا تقع بالفعل .

وقد ذكرنا أن مؤدى ذلك بالنسبة للسرقة والزنى والشرب ألا تقوم الحد الا عنـد التكرار ، وكون الجريمة تصير وصفا له لا يعرف الا بها ، ويتـأتى

هنا تعليل بعض الناظرين بأن الوصف بالزانى والسارق ، وكونهما يصيرين اسما للمرتكب هو مناط العقاب .

وعلى هذا يكون العود مؤكدا لوقوع العقاب بعد ان كان من قبل يحتمل السقوط بالتوبة . وهذا بلا ريب تشديد بسبب العدد ، لأن التكرار أركس النفس فى الشر وجعل الخطيئة تحيط بها .

بهذا النظر نقرر أن الحدود فى ذاتها غليظة شديدة وهى تكون فى أكثر أحوالها عند التكرار والعود ، كما قال الإمام عمر رضى الله عنه فيما أسلفنا من نقل عنه اذ قال : ( ان الله تعالى أرحم بعبده من أن يقطع يده فى السرقة الأولى ) مشيرا الى انه لا يكشف أمره الا بعد ان يتكرر منه الفعل ، وقد ذكرنا ان التوبة التى يقرر الأكثرون من الفقهاء انها مسقطة للحد ، لا يمكن أن تكون عند التكرار .

وان تشديد العقاب عند العود فى القوانين الحاضرة سببه تقوية الردع ، والزجر العام ، وان الحدود الشرعية تحمل فى ذاتها أقوى تغليظ للردع العام ، فاذا قامت ، ثم ارتكب لا يزيد الحد . لأنه فى ذاته كاف للردع ، بخلاف العقوبات فى الجرائم فى هذا العصر ، فانها تكون بالحبس ، وهو يبتدىء بسيطا ، ثم يسير فى الغلظ شيئا فشيئا فهو مراتب فى الزجر والردع وليس كالحد الشرعى .

## العودة فى السرقة

**١٩٨** ـ واننا بعد ذلك ننظر فى العود فى الحدود ، حداً حداً ، فان من تكرار التنفيذ ما قد يستفاد منه شدة أكثر اذا عاد ، وفى بعضها يكون التكرار مسقطا للحد ، وتستبدل به عقوبة أخرى .

ولننظر فى السرقة ، فانه اذا سرق قطعت يده اليمنى ، فاذا سرق ثانية قطعت رجله اليسرى ، وبهذا نرى العقاب فى الثانى هو كالعقاب فى الأول ولكن الأثر أشد .



ولكن ان سرق المرة الثالثة ـ فهنا نجد الفقهاء والصحابة والتابعون من قبلهم قد اختلفوا .

ففريق قرر ألا يقطع فى المرة الثالثة ، اذ فى المرة الأولى قطعت يده اليمنى ، وفى الثانية قطعت رجله اليسرى ، ومن بعد ذلك لا تقطع له يد ولا رجل ، بل يحبس ، حتى تستبين توبته ، وبهذا الرأى أخذ على بن أبى طالب كرم الله وجهه ، وروى عن عمر رضى الله عنه ، من الصحابة ، وتبعهم فيه الحسن البصرى والشعبى . وابراهيم النخعى والزهرى وحماد والثورى ، وأبو حنيفة وأصحابه .

وحجة ذلك الرأى انه ان قطع شىء بعد اليد اليمنى والرجل اليسرى لا يمكن أن يقوم المقطوع بحاجاته ، بل هو قتل أو أشد ، ويروى فى هذا أن على بن أبى طالب أتى برجل مقطوع اليد والرجل قد سرق ، فقال لأصحابه ما ترون فى هذا ، قالوا ( اقطعه يا أمير المؤمنين ) . ( قال قتلته اذن ) ، وما عليه القتل !! بأى شىء يأكل الطعام ! بأى شىء يتوضأ للصلاة ، بأى شىء يغتسل من جنابته ، بأى شىء يقدم على حاجته ! فرده الى السجن أياما ، ثم أخرجه فاستشار أصحابه . فقالوا مثل قولهم الأول ، وقال لهم مثل ما قال أول مرة ، فجلده جلدا شديدا ثم أرسله . وروى عنه أنه قال رضى الله عنه : ( انى لأستحى من الله ألا أدع له يداً يبطش بها ، ولا رجلا يمشى عليها ) .

وفوق ذلك ان الوارد فى الآثار أن السارق فى المرة الثانية تقطع رجله اليسرى ، ولا تقطع يده اليسرى ، وهذا الأثر يومىء باشارته أنه لا يجوز قطع اليد اليسرى ، ولو قطعناها فى الثالثة لكان فى ذلك مخالفة للأثر ومنافاة للمعنى الذى قصد به قطع الرجل بدل اليد ، فان منع قطع اليد اليسرى لما يحصل له من مفسدة بسبب قطعها ، اذ لا يستطيع أن يتوضأ ولا يستنجى ولا يأكل ، ولا يغتسل ، ولا يقوم بأى عمل تقوم به اليد ، فاذا قطعناها ، فان ذلك يكون مصادمة للمنع الذى أراده الشارع .

والفريق الثانى من الصحابة والتابعين من الفقهاء قرر أنه ان سرق ثالثة تقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى فى الرابعة ، ولا يقتل فى الخامسة بل يعزر بالحبس أو الجلد .

وروى هـذا الرأى عن أبى بكر ، وعمر رضى الله عنهمـا وهو قول قتادة من التـابعين ، ومالك والشـافعى ، وابن المنـذر ، ورواية عن أحمـد رضى الله عنهم .

وروى عن عثمان وعمرو بن العـاص ، وعمر بن عبـد العزيز رضى الله عنهم أنه تقطع يده اليسرى فى الثالثة ، ورجله الباقية فى الرابعة ، ويقتـل فى الخامسة ، وروى فى هذا أن جابرا قال جئ الى النبى صلى الله عليه وسلم بسارق مال ، فقال اقتلوه ، فقالوا يا رسول الله انمـا سرق ، فقال اقطعوه ، قال فقطع ، ثم جئ به الثانية فقال اقتلوه ، فقالوا يا رسول الله انمـا سرق مال، اقطعوه فقطع ثم جئ به الثالثة ، فقال اقتلوه . فقالوا يا رسول الله انمـا سرق قال اقطعوه . ثم أتى به الرابعة فقال اقتلوه قالوا يا رسول الله انما سرق ، قال اقطعوه ، ثم أتى به الخامسة فقال اقتلوه ، فانطلقنا به فقتلناه .

وان هـذا الخبر منـكر السند الى رسول الله صلى الله عليه وسلم كمـا قال الإمام النسائى . واذا كان منكرا فى سنده ، فهو أيضا منكر فى متنه ، لانه ليس من المعقول ، يساق الى النبى صلى الله عليه وسلم رجل ، فلا يدرى أهو سارق ام قاتل ، فيحكم بالقتل ، ثم يراجع فيحكم بالقطع ، ان هـذا لا يمكن أن ينسب الى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم الذى أوتى الحكمه وفصل الخطاب . ولهذا نرى أن ذلك الرأى لا سند له . اذا كان ذلك الخبر هو السند الوحيـد .

بقى الرأى الذى يقول بتكرر القطع ، حتى تقطع كل أطرافه . وحجتـه خبر روى عن أبى هريرة رضى الله عنه مضمونه أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قد قطع فى الثالثة والرابعة .

وقد استدلوا من القياس بأن الأطراف تقطع كلها فى القصاص لأجـل حقوق العباد . فتقطع أيضا اذا تكررت السرقه .

ولا شك ان الرأى المستقيم فى منطقه وسنده هو رأى أبى حنيفة وأحمد ، لأن القطع لا يكون الا فى اليد اليمنى والرجل اليسرى ليبقى حيا ، ويستطيع



أن ينال بنفسه مطالب الحيـاة ، ويحبس أو يضرب ضربا شـديدا ، فان لم يجده ذلك كان الحبس مآله حتى تتحقق توبته .

وقد جرح أصحاب هـذا الرأى كل الأخبار التى تعارضه من أن النبى صلى الله عليه وسلم قطع الأطراف كلها ، فقالوا لو كان ذلك لعلمه الصحابة أجمعون ، لأن أثره محسوس ، واقامة الحدود يشهدها طائفة من المؤمنين ، ولو اشـتهر ذلك وعلمت آثاره ما أنكره على رضى الله عنه ، وما استنكر ذلك ؛ وما رجـع عمر رضى الله عنه الى رأى على رضى الله عنهما ، ويقول كمال الدين بن الهمـام فى ذلك ، ( وبذلك تقضى العـادة فى امتناع على رضى الله تعالى عنه بعد ذلك ( أى بعد النبى عليه الصلاة والسلام ) اما لضعف الروايات المذكورة فى الإتيان على أربعة ، واما لعلمه بأن ذلك ليس حدا مستمرا ، بل من رأى الامام قتله لمـا شاهد فيـه من السعى بالفساد فى الأرض ، وبعـد الطباع عن الرجوع فله قتله سياسة .

١٩٩ — والذى يستخلص من هـذا الكلام أنه بالنسبة للعود فى السرقة نلاحظ أمورا ثلاثة :

أولا : أن عقوبة القطع ذاتها هى بتكرارها تشديد فى العقاب ، فاذا قطعت يده فى السرقة الأولى يكون القطع أخف من أن تقطع رجله ، فان الضرر عليه أشـد بقطع عضوين بدل عضو واحد ، فالشدة ثابتة من ذات تكرار العقـاب فالعدد لا يحتاج الى شـدة أخرى فوق تكرار اقامة الحد ، لأنها هى ذاتها اضافة شـدة ضرر عليه فوق الضرر الأول فتضاعف العقاب وليس ذلك كالسجن ، فان الجريمة اذا تكررت ، ولم يزد السجن ، لم يكن فى العقوبة الأخيرة زيادة ضرر عن الأول .

ثانيها : أن من الفقهاء من أجاز للإمام للقتل سياسة لمن استشرى شره وكثر فساده ، كمـا جاء فى عبارة فتح القدير ، وانه فى هـذه الحال يكون العود موجبا لإيجاد عقاب أشد وليس من نوع ما قبله .

ثالثها : أن الفقهاء الذين منعوا القطع فى المرة الثالثة حرصا على بقـاء آدميته القادرة على الحياة عملوا على قطع شره بالضرب الشديد أو بالسجن المؤبد ، وفى ذلك تشديد فى العود لم يجئ فى القوانين الحاضرة .

## العود فى الشرب

٢٠٠ — وبالنسبة لحد الشرب نجد التشديد فى العقوبة فيه لأجل العود فى الشرب أوضح من التشديد بسبب العود فى السرقة . ولنستطرد قليلا بذكر مقدار الحد ، لأن ذلك يكون مبينا أثر العود فيه .

ان الفقهاء اختلفوا فى مقدار الحد فيه . فقال أحمد وغيره انه أربعون جلدة ، وقال أبو حنيفه ومعه فريق من الفقهاء ، انه ثمانون ، والمستقرئ للروايات الواردة عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم بالنسبة لذلك يرى أن النبى صلى الله عليه وسلم أتى بسارق فضربه بالنعال أربعين ، وفعل مثل ذلك أبو بكر رضى الله عنه ثم جاء عمر رضى الله عنه فقرر أن يكون ثمانين ، وقد خرج الفقهاء فعل عمر على انه اتباع للنبى صلى الله عليه وسلم لأن النبى ضرب بنعلين أربعين مرة . فكأن الضرب ثمانين ، وبأن عمر لما رأى كثرة الشرب ضرب الأربعين الثانية تعزيرا .

وبهذا يتبين أن التكرار يوجب التعزير ، وقد ورد ان النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أتى بالنعمان قد شرب الخمر ثلاثا ، فأمر به فضرب ، فلما كان فى الرابعة أمر به مجلده ، رواه البزاز فى مسنده عن ابن اسحق .

وان هذا الخبر يدل على أن كان له أثره فى التشديد . كان الضرب بلا ريب أخف من الجلد . ففى المرات الثلاث الأولى كان الضرب ، فلما كانت الرابعة كان الجلد . وبذلك نعرف أن التشديد بسبب العود يكون فى التشديد فى آله الضرب .

ويتبين من هذا أن العود فى الشرب كان له أثره فى غلظة العقاب ، وقد بدأ ذلك فى أمرين :

أولهما : فى التغليظ فى آلة الضرب ، وهذا باب واسع فيه رفق وفيه عنف والإمام له الرأى فى ذلك .



ثانيهما : فى الزيادة التعزيرية ، وقد رأينا الفقهاء يخرجون الثمانين التى فرضها عمر على أنها حد وتعزير فالأربعون الزائدة تعزير لدفع الفساد .

ولعله يزكى هذا أن عمر رضى الله عنه كان اذا أتى بشارب ضعيف البنية كان الشرب منه زلة غير مكررة جلده أربعين ، واذا أتى بالرجل القوى المنهمك فى الشرب المسرف فيه جلده ثمانين ، وان منطق هذا الخبر يفيد أولا أن الزيادة عن الثمانين للتعزير ، ويفيد ثانيا : أن الإسراف فى شرب الخمر ، والعودة اليها يوجب تشديد العقاب .

وفى الحق العودة فى جريمة الشرب بابه مفتوح من ناحيتين :

الناحية الأولى التغليظ فى آلة الحد ، من الضرب الى الجلد ، والجلد مراتب .

والناحية الثانية — فى التعزير فله أن يعزره على اسرافه ، وليس ذلك زيادة فى الحد ، ولكنه عقوبة الاستمرار .

وقد وردت أحاديث تفيد أن من شرب ثلاث مرات يقام عليه الحد بالضرب ثم بالجلد ، فان شرب فى الرابعة قتل ، ولكن أكثر الفقهاء لم يأخذوا بهذا الحديث ، وردوا نسبته الى النبى صلى الله عليه وسلم ، والذين لم يردوه قرروا أنه كان رادعا فى أول تحريم الخمر لكمال الزجر ، ولإبعادهم عنها ، ثم خفف بالاكتفاء بالجلد ، وعلى هذا الحديث يكون التشديد فى العودة بلغ أقصى العقوبات .

وخلاصة القول أن التشديد عند العود ثابت فى الأخبار عن النبى صلى الله عليه وسلم وعن الصحابة ، ولكن يحتاج الى تأمل واستقصاء .

## العود فى جريمة الزنى

٢٠١ — بالنسبة للعود فى جريمة الزنى ، فانه لا يتصور التشديد الا فى حال الجلد ، ولا يتصور فى حال استحقاق الرجم ، لأن الرجم عقوبة حاسمة لايتصور بعدها عود .

والعود فى جريمة الزنى اذا كان الجلد هو الحد بلا شك يوجب التغليظ .

فى العقاب ، وهو يكون بالتغليظ فى آله الضرب لأن آلة الضرب تختلف قوة وغلظا ، وأجاب الفقهاء تخفيفها ، والتغليظ فيها ، فمن كانت جريمته عن جهالة ولأول مرة ماں تخفيف الضرب بتخفيف آلته تكون من الرفق فى الأحكام ، ومن اعتاد الارتكاب ، فان التغليظ فى اداه الضرب يكون من حسن السياسة ، والعمل على الردع الشديد .

وانه على قول الذين يقولون ان التوبه تسقط الحد ، يكون العود موجبا للحد ، لانه لا تقبل التوبة عند التكرار اذ أن العود فى الارتكاب مرة بعد أخرى دليل عن أن النفس أركست فى الشهوات ، فلا تقبل منها التوبة ، وبذلك يكون أصل شدة الحد فى الزنى يكون عند العود ، كما قررنا من قبل ، وكما يجب أن يكون فى السرقة مقتضى ذلك الرأى ، ولا يكون قبل العود ، بل ان التوبة تسقط الحد بعد وجود سببه ، لأن الارتكاب حينئذ يكون عن جهالة ، وبفورة شهوة جامحة تذهب معها قوة التقدير السليم بل يمكن أن يثوب الى نفسه فيتوب ، وقد قلنا فى هذا المعنى كلام الماوردى من قبل .

وان ولى الامر له بمقتضى سلطته فى أن سياسة الشرعة أن يقمع المجرمين بما أوتى من سلطان شرعى يستعمله فى دمع الفساد وجلب المصالح ، وله أن يضع من التعزيرات زياده على الحدود ما شاء ، بل ان له أن يقتل سياسة من أسرف فى الفساد وهتك الأعراض ، وباب النفى من الأرض لا يغلق دونه ، وهو يجربه قبل أن يقدم على القتل .

٢٠٢ — وقد جاء فى حكم اللواط ما يفيد ، أن ولى الأمر له أن يقتل سياسة دفعا للفساد .

وذلك أن الفقهاء اختلفوا فى حكم من يرتكب تلك الجريمه الشاذة المنافية للفطرة ، فقد قال مالك وأحمد الشافعى انه يقام عليه حد الزنى على أساس أنه قد صحت عندهم أخبار النبى صلى الله عليه وسلم تفيد أن النبى صلى الله عليه وسلم أمر باقامة الحد عليه ، وقد أشرنا الى ذلك عند الكلام فى ثبوت عقوبة الحد بالقياس .



ولكن الحنفية قالوا : ان هذه الجريمة لم يرد بها نص صحيح ثابت ، والحدود لا تثبت الا بالنصوص ، فلا تثبت بالقياس ، وكأن الشبهة فى القياس واذا كانت الشبهة اذا لحقت الإثبات فى وقائعها لا تثبت ، فانها بالأولى لا تثبت اذا لحقت الشبهة أصل ثبوتها .

ومع أنهم قالوا : أنها لم يثبت فيها حد اعتبروها جريمة موجبة العقاب وكان العقاب تعزيريا يترك لتقدير القاضى المجتهد أو لتقدير ولى الأمر المنظم لها ، ويضع أمام كل جريمة عقوبتها كما هو الأصل فى جرائم التعزير .

والحنفية مع أنهم يقررون أن العقوبة التعزيرية هى التى تثبت بالنسبة لتلك الجريمة الشاذة ، قد قرروا أنه اذا تكرر منه ذلك جاز لولى الأمر أن يقتله ، والظاهر أن من يتكرر منه الزنى يكون كذلك ايضا ، لأن القتل فى الأمرين قتل سياسى لدفع الفساد .

ولقد جاء النص فى كتب الحنفية أن من أتى امرأة فى دبرها ، لا يجب عليه حد الزنى ، ولكن يعزر ، وقد يكون التعزير بالضرب ، أو السجن حتى يموت أو يتوب ، ولو اعتاد ذلك كان للإمام قتله ، سواء أكان محصنا أم غير محصن ، ويكون ذلك القتل من قبيل السياسة .

وبهذا يتبين أن العود فى جريمة الزنى وما يشبهه يشدد فيه العقاب اذا لم تكن العقوبة الرجم ، وقد يصل العقاب المشدد الى القتل .

وهنا تشديد يسوغ لولى الأمر دائما ، وهو التغليظ فى آلة الضرب .

## العودة فى جريمة القذف

٢٠٣ — هذا هو العود بالنسبة للزنى ، أما العود بالنسبة لجريمة القذف ، فانه يلاحظ فيه أن العقوبات لا تتداخل فيه ، وذلك نوع من التشديد فى تنفيذه ، فمن قذف شخصا مرة فأقيم الحد عليه ، ثم عاد وقذفه مرة أخرى فانه يقام الحد عليه ، وكذلك اذا قذف شخصا ثم قذف غيره ، فانه يحد ا ما كل واحد له حد قائم بذاته ، سواء قذف الثانى قبل اقامة الحد عليه ام قذفه بعد اقامة الحد ، وقد بينا ذلك من قبل فى قاعدة تداخل العقاب .

وجريمة القذف جريمة خاصة وجريمة متعدية ، أما خصوصها فلأنها اعتداء على شخص معين أو على أشخاص معينين ، وكان مظهر ذلك أنه لا يقام الحد فيها الا بعد الخصومة ، ولقد رجح الشافعية والحنابلة ذلك الجانب حتى قالوا : انها حق شخصى ، وقالوا : انه عند تعدد الجرائم تقدم اقامة الحد فيه على غيره .

والجانب الثانى وهو تعدى الجريمة ، وهى اشاعة الفاحشة فى الذين آمنوا ، فرمى المحصنات بغير بينة من شأنه أن يجرىء على ارتكاب هذه الجريمة ، خصوصا اذا كانت التى ترمى ذات شرف فى القوم ، فان العذارى اللائى يجدن فيها مثالا يحتذى قد يغريهن التقليد بالوقوع فى الفاحشة ، ولذلك قال تعالى فى حق الذين يرتكبون جريمة القذف : ( ان الذين يحبون أن تشيع الفاحشة فى الذين آمنوا لهم عذاب أليم فى الدنيا والآخرة ، والله يعلم وأنتم لا تعلمون ) ويقول الله تعالى فيهم أيضا : ( ان الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا فى الدنيا والآخرة ، ولهم عذاب عظيم ) .

ولهذا المعنى العام فى تلك الجريمة المفسدة للبيئة الاجتماعية التى تخدش الحياء العام كان لولى الأمر أن يعزر الذين يقعون فى هذه الجريمة ، واشتهروا بقذفهم المحصنات ، ولو لم يرفع المقذوف فى حقه ، أو كان القذف بألفاظ العموم ، لا بألفاظ الخصوص ، لأن فى ذلك حماية للرأى العام الذى أراده الإسلام فاضلا يحمى الفضيلة ويحارب الرذيلة .

ولذلك اذا لم تستوف شروط اقامة حد القذف لا يقام لتخلف بعض شروطه ، ولكن لا يذهب القاذف رافعا رأسه ، لأن ذلك رفع لرأس جريمة اجتماعية ، وقد جاء فى شرح المبسوط للسرخسى : واذا شتم امرأة ذمية أو قذفها بالزنى عزر ، لأن الذمية غير محصنة . فلا يجب الحد على قاذفها ولكن قاذفها يرتكب ما هو محرم ، فيعزر ، وجاء فى مختصر القدورى وشرحه للميدانى مثل ذلك ، وقالوا : أيضا اذا كان المقذوف مجهولا غير معلوم لا يقام الحد ، ولكن يعزر لأنه ارتكب أمرا محرما ، وهو يؤدى الى أن تشيع الفاحشة فى الذين آمنوا .



والتعزير هنا لحق الكافة ، أو لحق الله تعالى ليكون المجتمع الإسلامى مجتمعا نزها عفيفا ، لا يظهر فيه الا الخير ، ويختفى فيه الشر ، كما دعا النبى صلى الله تعالى عليه وسلم الى ذلك بأمر ربه .

**٢٠٤** ـ هذا بيان لخطر جريمة القذف ، ومقدار أثرها فى الرأى العام وعناية الفقه الإسلامى بوضع الزواجر الاجتماعية لها ، والآن نأخذ فى الكلام فى العود بالنسبة للقذف .

لا شك أن الذى يتكرر منه القذف لشخص واحد أو أشخاص يتكرر معه العقاب الرادع ، ولكن أليس للتكرار ذاته عقوبة أخرى ، أم يترك القاذف يرتع ويلعب ، ويعبث بالأعراض عبثا بينا واضحا ، يشيع الفاحشة ويجرىء على الفسق ؟

ان الحدود لا يزاد عليها ، فلا يجعل الحد مائة بدل ثمانين ، ولكن الردع يكون باحدى طريقتين أو بهما معا .

الطريقة الأولى : ما ذكرناه من قبل من أن من يتكرر منه القذف والرمى بالزنى أو التعويض الكثير به مع الرمى الصريح يكون تشديد عقابه بالتشديد فى آلة الجلد ، فاذا كان قد قذف مرة واحدة ، فان الضرب يكون مثلا بسوط غير غليظ ، فاذا تكرر منه ذلك كان الضرب بأغلظ منه ، فاذا تكرر كان بأغلظ كثيرا .

الطريقة الثانية : باضافة التعزير اليه فيقام الحد للقذف ، ويضاف تعزير للتكرار ، وقد يكون بضرب آخر وقد يكون التعزير بالحبس حتى يتوب ، وقد يكون تشديد العقاب لمن يتكرر منه القذف بالزنى بالأمرين معا ، فيغلظ آلة الضرب ، ويعزر معا . وولى الأمر الذى يهمه أن يكون المجتمع نقيا من الترامى بالفحش والفجور ، يقدر لكل حال ما يعالجها ، ولكل مجرم ما يعالجه .

ما أحوجنا فى هذه الأيام الى اقامة حد القذف ووضع الزواجر من التعزيرات معه ، لقد وجدنا الناس يتهافتون فى القول الفاحش يرمون به

الحاضرين والماضين من غير أى حريجة مانعة من الأخلاق أو الحياء أو الدين ، ولا يعالج ذلك الفساد الا جلد هؤلاء الفساق ، ومن عاد منهم زيدت عليه عقوبات تعزيرية والله هو الهادى .

## العود فى الردة

٢٠٥ ـ ان الردة عقوبتها القتل بعد الاستتابة والامتناع عنها ، لقول النبى صلى الله عليه وسلم ( من بدل دينه فاقتلوه ) .

وللمأثور عن النبى صلى الله عليه وسلم من أنه قتل من ارتد اذا لم يتب ، وقد فعل ذلك الصحابة من بعده ، وأبو بكر قاتل المرتدين ، وخيرهم بين حرب مجلية ، وسلم مخزية ، وكان ذلك اجماعا منهم لم يكن فيه نكير من أحدهم .

واذا كانت عقوبة الردة القتل فما هو أثر العودة فيها ، انها كعقوبة الرجم قد نزل أشد العقاب فى أولها ، فلا أثر لتكرارها ، ذلك ما يبدو بادى الرأى .

ولكن الفقهاء قد كان منهم من جعل للتكرار أثرا واضحا ، قد صرحوا ، وناخذ نقلا عنهم ، وما مضى اخذناه تطبيقا لقواعدهم .

فقد قالوا كثيرون منهم : ان من عرفوا بالزندقة أو تكررت منهم الردة لا يستتابون ولا تقبل توبتهم ، لأن أبا حنيفة ، ومالكا ، والليث ابن سعد ، واسحق وابن راهويه ، ورواية عن أحمد قد قالوا : ان الزنديق الذى عرف بالزندقة لا يستتاب ولا تقبل توبته ، وكذلك من تكررت منه الردة .

والحجة بالنسبة للزنديق أنه يستتر الكيد للإسلام ، ويحرص على الا يظهر منه ما يدل على الكفر ، ليتم له ما يقصد من العبث والقاء الزيغ والشبهات فى قلوب الناس ، فاذا ظهر منه ما يدل على الكفر الصريح ، كان ذلك فرصة للأخذ به من ناصيته ، وتمكينه من التوبة أو استتابته هو تمكين



له من مقصده ، اذ سرعان ما يعود الى ما يريد من دس الأفكار الفاسدة بين المسلمين .

ولقد قال سبحانه وتعالى فى شأن قبول توبة المرتدين ( الا الذين تابوا وأصلحوا وبينوا ) والزنديق لا تظهر منه علامة تبين رجوعه وتوبته حقا ، لأنه كان مظهرا للإسلام مسرا للكفر فاذا وقف قتله على توبته لم يزد على ما كان منه قبلها وهو اظهار الإسلام ، والرجوع الى ما اعتاده من كيد .

وقد يقال : ان النبى صلى الله عليه وسلم لم يقتل المنافقين الذين كانوا معه فى المدينة ؟ ونقول فى الجواب عن ذلك ، ان أولئك المنافقين ما كانوا يعلنون الردة ، بل كانوا يستترون دائما بكفرهم ، ويدسون بين المؤمنين بفعلهم ولا يتعرضون للعقيدة الإسلامية ، أهى حق أم باطل ، وبذلك يفترقون عن الزنادقة ، اذ أن مظهر نفاقهم أنهم كانوا يبغون الفتنة ويحاولون القاء بذور العداوة والبغضاء بين المؤمنين ، ويبثون روح الفرقة ، وليس ذلك كفرا صريحا ، ولم نعلم أن أحدا منهم أعلن الكفر الصريح ، والتكذيب الواضح للنبى صلى الله عليه وسلم ، وتركه على فرض الترك ، قد كان ذلك السياسة المثلى ، كما قال صلى الله عليه وسلم ( حتى يقال ان محمدا يقتل أصحابه ) .

هذا بالنسبة للزنديق الذى يكون منه ما يدل على الردة ، اما بالنسبة لمن تكررت ردته ، فقد قالوا : ان تكرار الردة دليل على أن التسوية السابقة لم تكن سليمة ، فتكون الثانية مثلها ، فلا يستتاب ، وقد قال الله تعالى : ( ان الذين آمنوا ثم كفروا ، ثم آمنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفرا لم يكن الله ليغفر لهم ، ولا ليهديهم سبيلا ) وبذلك لا تقبل توبتهم .

وروى أن رجلا من بنى سعد مر على مسجد بنى حنيفة ، فاذا هم يقرءون برجز مسيلمة الكذاب ، فرجع الى ابن مسعود ، ومسيلمة كان من رءوس المرتدين وقد وضع رجزا زعم أنه يماثل القرآن ، فذكر الرجل لابن مسعود ما رأى . فبعث هذا اليهم فاستتابهم فتابوا ، فخلى سبيلهم الا رجلا منهم يقال له ابن النواحة ، فقال له : قد أتيت بك مرة فزعمت أنك قد تبت وأراك قد عدت .. فقتله .

هذه حجة الذين قالوا ان الزنادقة والعائدين الى الارتداد لا يستتابون بل يقتلون ، ولا توبة لهم . وحجج الذين قالوا انهم يستتابون ، ولا أثر للتكرار .

أولا : قول الله تعالى : ( قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف ) وهؤلاء بردتهم قد كفروا ، وبتوبتهم ينتهون ، فيجب أن يمكنوا منها لينتهوا .

وثانيا : روى أن رجلا من أهل النفاق استأذن بعض الصحابة فى قتله ، فقال الرسول عليه السلام : ( أليس يشهد أن لا اله الا الله ، قال : بلى ولا شهادة له ، فقال الرسول صلى الله عليه وسلم : أليس يصلى ؟ فقال بلى ولا صلاة له ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أولئك الذين نهانى الله تعالى عن قتلهم ) .

ثالثا : ان الله تعالى ما أمر بقتل المنافقين ، مع أنهم لم يكونوا مؤمنين ، وقد كان أمرهممكشوفا ، وقد قال الله تعالى : ( ولا تصل على أحد منهم مات أبدا ولا تقم على قبره انهم كفروا بالله ورسوله ، وماتوا وهم فاسقون ) ونهى سبحانه وتعالى عن الاستغفار لهم ، فقال : ( استغفر لهم أو لا تستغفر لهم ان تستغفر لهم سبعين مرة ، فلن يغفر الله لهم ) .

وفى الحق ان الاستدلال بعدم قتل المنافقين لا يدل على ضرورة استتابة الزنادقة ومن تكررت منهم ، لأن المنافقين لم يستتابوا أصلا بل هم طائفة من الكفار ، أوجب الإسلام تركهم ، والاحتراس منهم ، وما كانوا مؤمنين ثم ارتدوا ، بل كانوا كافرين قد استمروا على كفرهم ، وأخذوا لونا آخر غير لون الذين يشنون الحرب على المسلمين . وكان الامتناع عن قتلهم للسياسة الحكيمة ، لا لأنهم لا يستحقون القتل .

## الخلاصة فى العود

٢٠٦ — وخلاصة القول ان الفقهاء لم يتكلموا فى العودة كباب قائم بذاته ولكنهم فى التطبيق القضائى كان ملاحظا ، وفى آراء بعض الفقهاء



كان معتبرا ، وذلك يبدو فيما يأتى :

( ا ) أن الجرائم التى تقبل التوبة فيها لا تتصور فيها التوبة التى تقبل بعد تكرار الجريمة ، فمن تكرر زناه لا تتصور منه توبة نصوح بعد الزنى ، ومن تكرر السرقة أو يكرر السكر لا تقبل منه توبة عند الذين يعتبرون التوبة مسقطة للحد .

(ب) أن الردة عند الأكثرين لا يستتاب من تتكرر منه الردة ، أو من يكون من عادته الدعوة الى الانحراف الدينى وتوهين العقيدة الإسلامية .

(ج) أن ثمة باب شديد العقوبة عند التكرار بالتغليظ فى آلة الضرب وهى متفاوتة فى قوتها ، فتزداد قوة كلما كثر التكرار ، وذلك ما يلاحظه القضاء فى التطبيق .

( د ) أن باب التعزير مفتوح على مصراعيه للذين يعيثون فى الأرض فسادا ، ويكررون ارتكاب الجرائم التى تكون من نوع واحد ، أو من أنواع مختلفة ، وان التعزير غير محدود ، ولا مقدور ، وانه قد يصل الى القتل قطعا لدابر الفساد ، والله سبحانه وتعالى بكل شىء محيط .

## عموم العقاب فى الحدود

٢٠٧ — الناس فى الشرع الإسلامى سواسية كأسنان المشط ، هم سواء أمام الشرع لا فرق بين كبير وصغير ، ولا قوى وضعيف ، والضعيف قوى بحكم الشرع ، حتى يؤخذ الحق له ، والقوى ضعيف فى حكم الشرع حتى يؤخذ الحق منه ، والناس لا يتعالون مى الرذائل ، بل يتساوون فى العقاب ويتفاضلون بالتقوى ، ولا يختلفون بمراكزهم اذا ارتكبوا رذائل .

ولذلك تقام الحدود على الجميع بقدر متساو ، أيا كانت منزلة مرتكب الحد ، وابن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه أقيم عليه حد الشرب لما ارتكب هذه الجريمة ، وأغلظ أبوه فى العقاب ليكون عبرة لآل

الخطاب ، وليكون ذلك اقرارا للعدالة فى النفوس ، فلا اتهام ، وبذلك يطيعون منقادين لتنفيذ الحدود على انها حكم الله تعالى لا هوى لأحد فى تنفيذها .

وقصة فاطمة المخزومية القرشية مشهورة معروفة لا مانع من تكرارها ، ابن زيد حب رسول الله صلى الله عليه وسلم يتشفع فيها ، فغضب النبى صلى الله عليه وسلم اعتزم قطع يد هذه السارقة فأهم قريشا أمرها ، فذهب أسامة ابن زيد حب رسول الله صلى الله عليه وسلم يتشفع فيها ، فيغضب النبى صلى الله تعالى عليه وسلم . وقال : ( أتشفع فى حد من حدود الله ) ثم وقف بين الناس يقول : ( ما بال أقوام يتشفعون فى حد من حدود الله ، انما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا اذا سرق الشريف تركوه ، واذا سرق الضعيف قطعوه ، وايم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها ) .

وعلى ذلك نقرر أن اقامة الحدود اذا استوفت شروطها واجب على الوالى ، وليست حقا له ينفذه ان شاء ويتركه ان شاء فان لم يقم بها فى مواضعها ، فقد تخلى عن واجبه ، وحق على الناس أن يحملوه على أداء ذلك الواجب من غير فتننة يثيرونها ، بل بالأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ، ولقد قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( لتأمرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر ، ولتأخذن على يدى الظالم ، ولتأطرنه على الحق أطرا أو ليضربن بعضكم بقلوب بعض ، ثم تدعون فلا يستجاب لكم ) .

وان تنفيذ الحدود عبادة ، كما قررنا من قبل . وكما نقلنا عن عليه العلماء ، بل ان كل اقامة للحق عبادة ، وكل دعوة للحق عبادة ، والشهادة بالحق عبادة ، وحمل الظالم على الحق عبادة ، ولقد قال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( خير الشهداء حمزة بن عبد المطلب ، ورجل قال كلمة حق أمام سلطان جائر فقتله ) .

## سريان العقوبات على الحكام

٢٠٨ ـ ومن أجل هذه المعانى السامية كانت اقامة الحدود عامة تشمل الحاكم والمحكوم . والوزير والخفير . فلا تفاضل يمنع اقامة الحدود ، انما التفاضل بالفضيلة ، لا بالرذيلة .



وعلى هذا المبدأ السامى قرر الفقهاء مقتبسين من صريح القرآن والسنة مبدأ المساواة فى تطبيق الحدود ، فلم يجعلوا لأحد امتيازا فى الإجرام ، ولو كان هو الإمام الأعظم الذى ليس فوقه أحد من الولاة بحكم منصبه .. وقد اتفقوا على استحقاقه للحد ان ارتكب ما يوجبه . وانه يبوء باثمه ان لم ينفذ عليه ، ويعاقبه الله تعالى يوم القيامة عقوبتين ، واحدة للحد الذى ارتكبه ، والأخرى لتعطيله الحدود .

وان شخص الحاكم يتساوى مع كل الناس ، فليس للحاكم مهما يعل منصبه شخصية مصونة لا تمس ، انما يتساوى شخصه مع جميع الناس فى جميع الحقوق والواجبات . واذا كان له حق الطاعة فى تنفيذ أحكام القرآن والسنة ، فليس له حق تعطيل الحدود ولو بالنسبة له .

قد اتفق الفقهاء على اثمه ان ارتكب ما يوجب حدا ، وعلى استحقاقه للعقاب ان وجد سببه ، ولكن عند تنفيذ العقاب على الإمام الأكبر اختلفوا فى التنفيذ ، فمن الفقهاء من قال ان السبب قد قام ، ومتى تحقق السبب ، وجب العقاب ، وحقت كلمته ونفذ ، ومنهم فريق أقل عددا من الأول ، قال ان السبب قد وجد ، واستحقاق العقاب قد ثبت ، ولكن وجد مانع من التنفيذ ، ولنفصل القول بعض التفصيل فى ذلك .

قال أبو حنيفة وأصحابه ان الإمام الأعظم الذى يحكم المسلمين أجمعين اذا ارتكب ما يوجب الحد لا ينفذ ، فقد جاء فى الجامع الصغير ما نصه : ( محمد عن يعقوب عن أبى حنيفة فى الإمام الذى ليس فوقه أحد اذا صنع شيئا يجب فيه الحد ، فلا حد ، وأما القصاص فيؤخذ به ) وقد قال الفقيه أبو الليث فى شرحه للجامع الصغير : ( اعلم أنه اذا قذف انسانا أو زنى أو شرب الخمر ، فلا حد عليه فى الدنيا ، لأن هذه الحدود يفوض اقامتها واستيفاؤها الى الإمام لكونها حق الله تعالى )(١) .

---

(١) حاشية تبيين الحقائق فى شرح كنز الدقائق ج ٣ ص ٢٨ .

ويستفاد من ذلك أن الإمام الأعظم يستحق العقاب لقيام سببه ، ولكن وجد المانع وهو مكون من عنصرين

العنصر الأول : أنه يقام حسبه من قبل الإمام أو قبل الولاة الذين ولاهم اقامة الحدود ، وهؤلاء يستمدون ولاية التنفيذ منه .

الثانى : أن القاضى الذى يقضى باقامة الحد يستمد سلطانه من الإمام الأعظم . واذا كان يستمد السلطان منه . فهو سلطان واضح فى أنه مقصور على اقامته بين الناس . وليس هو داخلا فى عموم الناس ، واذا فسرنا سلطان القاضى على أنه سلطان مطلق غير مقيد ، وعام شامل ، يشمل بعمومه ولى الأمر الأعظم وغيره ، فان التنفيذ متعذر ، فانه قد يخصصه أو يعزله وربما يكون من غير مصلحة المسلمين عزل هذا القاضى وأشباهه ، وتوليه الضعاف المستخذين .

وقد فرقوا بهذا بين القصاص وبين اقامة الحد لأن القصاص له مطالب من العباد ، أما هذا فالمطالب باقامته ، هو الذى يناط به اقامته .

٢٠٩ ـ هذا نظر أبى حنيفة وأصحابه الذين قالوا ان الحدود لاتقام على الإمام الأعظم ، وان كان يستحق العقاب ، ولكن يترك أمره الى الله تعالى يحاسبه عليه يوم القيامة .

أما جمهور الفقهاء ، فقد قالوا انه قد قام به سبب العقاب ، وهو الارتكاب ، ولا مانع من قيام الحد عليه ، والنبى صلى الله عليه وسلم قد ضرب على ذلك أحسن الأمثال ، وقد كان عليه السلام يدعو الى القصاص منه ، فقام وهو مريض مرض الموت ، قد بلغ به الإعياء أشده ، قال : ( أيها الناس . من كنت جلدت له ظهرا ، فهذا ظهرى ، فليستقد منه ، ومن كنت شتمت له عرضا فهذا عرضى فليستقد منه ، ومن أخذت له مالا فهذا مالى فليأخذ منه ، ولا تحس الشحناء فانها ليست من شانى ، ألا وأن أحبكم الى من أخذ منى حقا ، ان كان له ، أو حللنى فلقيت ربى وأنا طيب للنفس )(١) .

واذا قيل ان ذلك فى حقوق العباد ، فحقوق الله تعالى أولى بالمؤاخذة ، لأنها دفع الفساد عن المجتمع ، واهمالها اشاعة له ، وان ولى الأمر الأعظم

(١) تاريخ ابن الأثير جـ ٣٣ ص ١٥٤ .



قدوة يقتدى به ، فلو رتع فى الشر من غير مؤاخذة لرتع الناس ، وتفقد الأحكام روعتها الدينية اذا لم تنفذ عليا ، ولم يقم هو الحق ، اذ الناس تبع لأخلاق حكامهم ، وهم على دينهم وورعهم ان كان فيهم ورع ، ولا يمكن أن يقتنع الناس بعدالة الحكم اذا كان يعفى الحاكم الأعظم من تنفيذه ، ولا يعفى صغار الناس . وانه اذا أعفى ولى الأمر تجرأ العصاه ممن تحته من الأمراء والحكام والأقوياء ، وأصبحت الحدود لا تقام الا على الضعفاء ، ومن لا قوة لهم ، وبذلك تهلك الأمم ، بل يكون الفساد فى قصور هذا التنفيذ أكبر من اهماله من كل الوجوه .

وان ما تصوره الحنفية من مانع من التنفيذ لا يجعل التنفيذ مستحيلا ، بل هو ممكن ما دام فى قلوب الأمة دين واجب الاحترام ، وأحكام شرعية واجبة التنفيذ ، وخضوع لأوامر الله تعالى ونواهيه .

وما تصوره الحنفية من أن الإمام الأعظم هو الذى يولى القضاة ويعزلهم وهم نوابه ، فكيف ينفذون ! ! وانه يعزل من يخالفه ـ قد أجاب عنه جمهور الفقهاء بجوابين مستقلين .

أولهما : أن القاضى فى حكمه ينفذ حكم الله تعالى لا حكم الإمام الأعظم ، فهو لا يستمد القانون الذى يحكم به الإمام ، بل يستمده من حكم أحكم الحاكمين ، وهذا الحكم يخضع له الأمير وغير الأمير ، والحاكم وغير الحاكم والحاكم تبعاته أقوى وأشد ، وأن ولاية الحكم ثابتة للأمة مجتمعة ، ولكنها ككل الفروض الكفائية لا يقوم بها الجميع ، ولكن يقوم بها من يخصص لها بمقتضى مواهبه وتأهله واختيار الأمة له ، كالجهاد هو فرض كفاية على الأمة مجتمعة ، ولكن يقوم به القادر عليه ، ومن يكون متجها بمقتضى تخصصه لفنون القتال ، وتعرف خططه ، وهكذا وهكذا ... ولذلك لا نستطيع أن نقول ان هذه الأحكام صادرة عن الإمام الأعظم ، انما هى صادرة عن الواحدة القهار الذى تعنو له الوجوه ، فليس القانون من صنع الحكم ، حتى يعفى نفسه من رواجره . بل هو من صنع الله تعالى ، وهو وحده صاحب الأمر المطلق والنهى المطلق .

الأمر الثانى : أن القاضى الذى ينفذ الحدود ليس نائبا عن ولى الأمر ، وان كان لايمكن من سلطانه الا بأمره . وذلك أمر مقرر ثابت فى الفقه الإسلامى ، لأن القضاء كسائر الولايات من الفروض الكفائيه . وهو واجب على الامه . ولكن يقوم به من يتخصص فى فقه الأحكام وطرق القضاء، ومناهج الاستدلال . والترجيح بين الأدلة ، وعلى الأمة أن تميز هؤلاء بتهيئة أسباب التخصص لهم . وعلى الحاكم الذى تتلاقى عنده كل الواجبات الكفائية لتنظيم المجتمع ودفع الفساد عنه أن يمكن من يصلح للقضاء لتولى شئونه . فانه تولى ذلك القاضى بتمكين ولى الأمر فليس معنى ذلك انه نائب عنه ، لأنه ما تولى عن شخصه ، بل تولى لأداء فرض كفائى فى أمر تخصص فيه . وولى الأمر مكنه من نيل ما تخصص فيه ولو لم يفعل كان آثما ، ومعطلا لفرض كفائى ، وان وسد الأمر لغير أهله كان آثما مفسدا ، وان عمل ولى الأمر الصالح هو تمكن واحد هو أصلح من يتولى هذه الولاية .

وليست هذه الحقيقة ـ فرضا فقهيا ، نفرضه ، ونخرج أقوال الفقهاء عليه ، بل ان الفقهاء صرحوا به ، فقد جاء فى الأحكام السلطانية لأبى يعلى ما نصه :

( اذا ولاه صار ناظرا للمسلمين ، لا عمن ولاه ، فيكون القاضى فى حكم الإمام فى كل بلد ) .

وهذا صريح فى أن القاضى يصير ناظرا لمصلحة المسلمين فى قضائه . ولا يكون فى الأحكام نائبا عمن ولاه ، بل يكون منفذا لأحكام الله تعالى . قاض بها .

ولكن من الإنصاف للحقيقة أن نقول ان اعتباره نائبا عن الخليفة الأعظم أو غير نائب موضع خلاف . وعلى فرض نيابته فمن المتفق عليه أنه لا ينفذ الا أحكام الله تعالى ، ولا يتقيد بما يسنه الإمام الأعظم من أحكام اذا كانت تخالف أحكام الشرع لأنه ( لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق ) وله حق الطاعة مالم يخالف أوامر الله تعالى أو نواهيه ، وقد قال عليه الصلاة والسلام : ( على المرء المسلم السمع والطاعة فيما أحب وكره الا أن يؤمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة ) .



وقد اتفقوا على أنه لا ينعزل بموت الإمام الأعظم و تغيره ، فليس كشأن الوكيل ، وقد قال أبو يعلى فى هذا المقام :

( واذا صحت الولايه ( أى ولاية القضاء ) ؛ فقد قيل : ان نظر الولى والمولى كالوكالة ، لأنها استثنائية ، وللمولى الانعزال عنها اذا شاء ، غير أن الأولى ألا يعزله الا بعذر ، وألا يعتزل الا من عذر ، لأنه بالولاية يصير ناظرا للمسلمين على سبيل المصلحة ، لا عن الإمام ، ويفارق الموكل ، فان له عزل وكيله ؛ لأنه ينظر فى حق موكله خاصة ) .

وبهذا النص يتبين أن سلطان القاضى مستقل عن سلطان ولى الأمر ، لأنه يستمد الحكم من تنفيذ أحكام الشرع ، والقيام على مصلحة المسلمين ، وانه ليس نائبا عن ولى الأمر فى تنفيذ الأحكام ، ولذلك له أن يحكم عليه ، وليس له أن يعزله الا بسبب يجعله غير صالح للقضاء ، كفسق ، أو اصابة فى عقله ، أو نحو ذلك مما يؤثر سير العدالة .

وان قول الفقهاء الذين يقررون أن القاضى ليس وكيلا لمن ولاه ، وانما هو نائم بمصلحة عامة قد مكنه ولى الأمر منها هو الأساس لنظرية استقلال القضاء ولنظرية فصل السلطات ، ولقد أكد أصحاب هذا النظر تفكيرهم بأن العزل لا يجوز ديانة ، الا اذا فقد القاضى شرطا من شروط تولية القضاء .

## جرائم من دون الإمام الأعظم

٢١٠ ـ هذا ما قرره الفقهاء بالنسبة لما يرتكبه الإمام الاعظم مما يوجب اقامة حد من حدود الله تعالى ، أما من دونه من الولاة كولاة الأقاليم فانهم كغيرهم من الناس ، فلا فرق بينهم وبين غيرهم من الناس بالاتفاق بين الحنفية وغيرهم ، فالحدود تقام عليهم كما تقام على غيرهم . ولا فرق بين الحدود والقصاص فى ذلك .

وذلك لأن سبب الحد ، وهو الجريمة التى أوجبته قائم ، ولا يوجد مانع يمنع من أقامته ، فيكون صالحا للتنفيذ وقت الوقوع ، وعلى الإمام الأعظم

أن يعمل على اقامة حدود الله تعالى ، ومنع تعويقها على الكبير والصغير والحاكم والمحكوم .

وقد عنى الخلفاء منذ العهد الأول بالمراقبة الشديدة للولاة ، والتشديد عليهم فيما يتعلق بحدود الله تعالى ، ولقد هم عمر بن الخطاب رضى الله عنه أن يقيم الحد على المغيرة بن شعبة ، وقد كان من ولاته ، وما منعه من اقامة الحد ، الا انه لم تقم عليه البينة الكاملة الصريحة وهى أربعة شهود اذ عرض الرابع ولم يصرح .

ولم تكثر جرائم الولاة فى عهد الراشدين لشدة رقابتهم ، ولذلك لم يقيموا قاضيا خاصا بالمظالم ، والإسلام كان غضا ظاهرا ، وظهور الدين فى الولاة كان بينا واضحا ، ولكن بعد ذلك ظهر الشر من الولاة ، فأقيم ديوان للمظالم ، ولكن أثره الواضح كان من الانتصاف للرعية من ظلم الولاة ، ولنتركه حتى نصل الى التعزير ان شاء الله تعالى .

٢١١ — هذه نظرة اجمالية الى جرائم الحكام ، لم يخلع عليها الإسلام صفة الإعفاء ، ولم يخلع عليهم صفة التنزيه عن الإجرام فاذا أجرموا لم يعفهم من العقاب ، فالناس جميعا أمام شرع الله تعالى سواء لا فرق بين أمير ، ولو كان الإمام الأعظم ، وأصغر صغير ، ولو كان عبدا قد جرى الرق على رقبته .

واذا كان الحنفية قد قرروا أنه لا ينفذ الحد فى الدنيا بالنسبة للإمام الأعظم فسببه قياس فقهى عندهم ، وهو أنه هو الذى يولى القاضى ، فكيف يقيم عليه الحد وذلك غير ثابت بالنسبة لولاة الأقاليم ، فان السلطة التى كان يتولى سلطته بمقتضاها والى الإقليم ، مستمدة من الإمام الأعظم ، وهى التى كان يتولى بمقتضاها أيضا قاضى الإقليم ، فقاضى الإقليم ما كان يتولى من قبل والى الإقليم ، بل انه يتولى ممن ولى قاضى الإقليم ، فلم يكن على القاضى الأكبر للإقليم سلطان من قبل الوالى ، وكان القاضى الأول للإقليم هو الذى يعين القضاة من قبله وهو الذى يعزلهم اذا اشتطوا ، فلم يكن ثمة أى مانع يمنع من اقامة الحدود على ولاة الأقاليم ، وليس لهم بحكم النظام سطوة تمنع اقامة الحد عليه .



ولكن توالى الظلم من الولاة وضعف بعض القضاة ، جعل كثيرا من الظلم يقع ، وبعضه كان يقع على الناس من غير أن يصل الأمر الى القضاء ، فكان ديوان المظالم يتولى انصاف من لا حول له . ولا يستطيع توصيل شكواه الى القضاء العادى .

٢١٢ — وقد أوجبوا أن يكون صاحب المظالم له سطوة قوية تشبه سطوة الوالى . لأنه سينتصف للناس من الحكام ، حيث يعز الانتصاف فقال فيه أبو يعلى فى كتابه الأحكام السلطانية : من شروط الناظر فيها ( أى فى المظالم ) أن يكون جليل القدر ، نافذ الأمر ، عظيم الهيبة ، ظاهر العفة قليل الطمع ، كثير الورع ، لا يحتاج فى نظره الى سطوة الحماة ، وتثبت القضاة ، فاحتاج الى الجمع بين صفتى الفريقين .

وسنتكلم بتفصيل فى ديوان المظالم عندما نتكلم فى التعزير ان شاء الله تعالى .

## تطبيق الحدود فى داخل الدولة وخارجها

٢١٣ — كل من يقدم فى الديار الإسلامية تقام عليه الحدود الإسلامية ، ذلك أن الحدود انما هى حق الله تعالى ، وقد جاءت لإقامة مجتمع فاضل ، فاقامتها نفى للخبث عن المجتمع ، وهى من قبيل الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر . بيد أن الدولة هى التى تتولاه . واذا لم يقم ولى الأمر بالحدود ، فقد هدم البناء الاجتماعى ، ومكن الرذيلة من أن يستشرى شرها ، وبذلك يتفاقم أمرها ، وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم ( مثل المدهن فى حدود الله تعالى كمثل قوم استهموا فى سفينة بعضهم فى أعلاها وبعضهم فى أسفلها ، فكان الذى فى أسفلها يمر بالماء على من فى أعلاها فتأذوا به فأخذ ينقر أسفل السفينة بالفاس . فسألوه فقال لقد تأذيتم وأنا أريد الماء ولابد لى منه فان أخذوا على يديه نجا ونجوا ، وان تركوه هلك وهلكوا معه ) .

وهكذا سفينة الجماعة الإسلامية كل جريمة خرق فى بنائها ، فان أخذ على يد من يخرقونها نجت سفينة الجماعة وسارت فى طريق الفضيلة ، وأن

تركت الحدود غرقت السفينة فى بحر من بحار الرذيلة ، ووقعت فى فتن تموج كموج البحر .

واذا كانت الحدود لحماية الفضيلة ، فانه يجب أن يخضع لها كل الذى يقيمون فى الديار الإسلامية سواء أكانوا مسلمين أم كانوا غير مسلمين ، لأنهم أقاموا بين المسلمين على أن لهم ما للمسلمين . وعليهم ما عليهم ، ولا تفاوت بينهم ، بل الجميع على سواء .

٢١٤ ـ هذه قاعده مقرره ثابته . ولكن قام الخلاف بين الفقهاء فى موضعين :

أحدهما : بالنسبة لحد الشرب ، وقد أشرنا الى الخلاف فيه من قبل ، وخلاصته أن جمهور الفقهاء حرموا الخمر على المسلمين وغير المسلمين ، ومن يشربها يكون قد ارتكب جريمة يعاقب عليها . وقد حد الشارع الإسلامى لها حدا ، وبمقتضى أن لهم ما للمسلمين ، وعليهم ما على المسلمين يجب أن يعاقبوا بما يعاقب به المسلمين ، فوق أن ذلك مقتضى قانون التساوى فى المعاملة من غير تمييز فيها . وان الحدود كلها قد وضعت لتنظيم الجماعة الإسلامية لتكوين مجتمع فاضل كما نوهنا من قبل ، ومن الفساد فيه ارتكاب أمر أوجب الله تعالى فيه حدا من غير أن يعاقب مرتكبه . وان الخمر أم الخبائث ، وفسادها لا يقتصر على مرتكبها ، بل يتعداه الى الغير ، ولأن الحدود كالقصاص كلاهما لا يصح لولى الأمر التهاون فيه .

هذا نظر جمهور الفقهاء بالنسبة لحد الشرب .

وقد خالف هذا أبو حنيفة وأصحابه ، ورأيه يقوم على الحرية الدينية فقد قرر أن الذمى يعفى من حد الشرب ، لأنه لا يخاطب فى تحريم الخمر بالتكليف الإسلامى ، والا كان ذلك تدخلا فى حريته الدينية ، ولا يسوغ لنا أن نجبره على أمر هو من التدين عندنا ، ولذلك لم يجز التدخل بالتفريق بين المجوسى وامرأته اذا كانت احدى محارمه .

ويقرر الحنفية أن ذلك هو مسلك السلف الصالح . ويروى أن عمر ابن عبد العزيز ارسل الى الحسن يسأله لماذا نترك النصارى يأكلون الخنزير



ويشربون الخمور ، ونترك المجوس يتزوجون بناتهن ، فرد الحسن : ( على هذا دفعوا الجزية ، وعلى هذا أقرهم السلف ، انما أنت متبع لا مبتدع ) .

هذان رأيان فى اقامة حد الشرب على غير المسلمين الذين يقيمون مع المسلمين ، وفى الحق ان الأجدر بالأخذ هو رأى الجمهور ، لا رأى أبى حنيفة ، وذلك للأسباب الآتية :

أولها : أن الخمر لا تعد حلالا فى دين من الأديان ، فاستباحة النصارى لها ليست استباحة مشتقة من دينهم لأن دينهم حرمها ، ولأن كونها مباحة لا يقتضى أنها مطلوبة ، والتدخل لمنعها لا يعد تدخلا فى الحرية الدينية ، انما يكون التدخل اذا كانت أمرا يطلبه دينهم ويحبب فيه ، ويمنعه الإسلام ويعاقب عليه ، والأمر فى الخمر ليس كذلك .

ثانيها : أن هذه الحدود تعد أحكامها من النظام العام . وما يكون من النظام العام يطبق على كل المقيمين فى الدولة ، من غير تفرقة بين دين ودين ، وانما كانت اقامة الحدود من النظام العام ، لأنها لحماية الفضيلة فى الأمة ولمنع الفساد ، ولأن الله سبحانه وتعالى حد لها مقادير لا تقبل النقص . وكل ما ورد به النص المجمع عليه يعد من النظام العام فى الإسلام .

ثالثها : أن سد الذرائع المؤدية الى الشر توجب وضع العقوبات الزاجرة لمن يشرب الخمر ، لأن رؤية المسلم غيره يشرب الخمر يغريه بها ، فكان سدا للذريعة أن يعم العقاب .

وان لذلك النظر وجهة ، فانه لما اختلط المسلمون بغيرهم ، وأبيح لغير المسلمين أن يشربوا ، وقامت الحانات كان ذلك اغراء للشباب المسلم بالشرب ، فشرب غير متحرج ولا آثم ، ولا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم .

٢١٥ ـ هذا هو الأمر الأول الذى جرى فيه الخلاف بين الفقهاء بسبب تطبيق الحدود ، وهو خاص بحد الشرب ، أما الأمر الثانى فهو خاص بتطبيق الحدود على غير المسلمين غير الذميين ، هم المستأمنون الذين يقيمون بالدولة الإسلامية بأمان مؤقت من غير أن يدخلوا فى رعوية الدولة الإسلامية أتطبق عليهم الحدود اذا ارتكبوا جرائمها ، كالمسلمين والذميين على سواء .

لقد قال جمهور الفقهاء ان الحدود تطبق على كلّ من يقيمون فى الديار الإسلامية أيا كانت ملتهم ، وأيا كانت دولتهم ما دامت تظلهم شمس الديار الإسلامية ، لأن هذه العقوبات لدفع الفساد عن الجماعة الإسلامية ، وحفظ الجماعة ، فكل جريمة تقع فيها فساد ، وعدم العقاب عليها ترك للشر ينمو ويزيد ويشيع ، فان الجرائم كالأدواء لا تقتصر على موضع المرض ، بل تتجاوزه الى غيره ، كما قال الشاعر :

وجانيك من يجنى عليك وقد    تعدى الصحاح مبارك الحرب

فحيث كان المرض يجب القضاء عليه ، وحيثما كان الجانى وجبت عقوبته متى قام الدليل عليها من غير التفات الى جنسه أو دينه ، ولأن النصوص الموجبة للعقاب عامة لا تخصيص فيها ، فلا تختص بأشخاص دون غيرهم ، ولأن عدم اقامة الحد تعطيل للحدود ، وهو اثم عظيم .

هذا نظر الجمهور ، ومعهم أبو يوسف من أصحاب أبى حنيفة رضى الله عنه ، أما أبو حنيفة فقد قرر أن الذمى تسرى عليه الحدود ماعدا الشرب على ما ذكرنا . لأن له ما للمسلمين . وعليه ما على المسلمين ، أما المستأمن فان الحدود تنقسم عند أبى حنيفة بالنسبة له الى قسمين : حدود خالصة لله تعالى ، وهى الحدود كلها ما عدا حد القذف .

وحد القذف يقام عليه لحق المسلم فى التعدى على عرضه ، وغيره من الحدود لا يقام عليه . لأنها حقوق الله تعالى ، لسببين : أولهما ـ أن أساس الحدود الولاية الحقيقية والولاية الحكمية ، وهنا الولاية الحكمية غير قائمة ، لأنه لا يزال محتفظا بولائه لدولته ، ولم يستمتع بالولاية الإسلامية .

والسبب الثانى : أنه التزم فى دخوله بحقوق العباد فقط ، ولم يلتزم بحقوق الله تعالى . اذ أنه لم يلتزم التدين الإسلامى ، والحدود من التدين الإسلامى .

ولا يعترض من على ذلك الكلام بالذمى اذ تطبق عليه الحدود مع انه لم يلتزم التدين بالإسلام ، والجواب عن ذلك أنها تطبق عليه باعتبار التدين



بل تطبق عليه بارتضائه بالولاية الإسلامية ، وهى توجب أن يكون له ما للمسلمين ، وعليه ما عليهم ، أما المستأمن ، فانه لم يرتض الولاية الإسلامية بأمانة ، بل بقى على ولايته لدولته ولم يرتض أحكام الإسلام تدينا ، فلا وجه لإلزامه بأحكام الحدود فى غير حالة الاعتداء على حقوق العباد .

هذا نظر أبى حنيفة وتلك وجهته ، ومهما يكن لها من سياق عقلى أو منطقى فانها من الناحية العلمية غير سليمة ، وذلك لما قررنا من قبل أن هذه الحدود شرعت لدفع الفساد فى الأرض ، وان من يدخل ديار الإسلام يلتزم بدفع الفساد ، وانه لغريب كل الغرابة أن يدخل ويسرق ويزنى ، ولا يعاقب ، ولكن يظهر أن أبا حنيفة انساق وراء نزعته فى الحرية الدينية التى يقررها لغير المسلمين ، ووراء ما سماه السيادة الحكمية والفعلية للدولة .

وقد طبقت الدولة العثمانية رأى أبى حنيفة فنشأ ما سمى بالامتيازات الأجنبية ، فكانت غلا فى عنق هذه الدولة ثم فى أعناق الأقاليم التى كانت تابعة لها ، حتى أنقذها الله تعالى منها .

٢١٦ ـ وقد يقال : ان الممثلين السياسيين لا يخضعون فى العقوبات الا لقوانين بلادهم ، واذا رؤى من بعضهم انحراف عن الجادة طلبت الدولة التى يقيمون ممثلين بها من دولهم سحبهم ، لأنه غير مرضى عن اقامتهم ، فهل يعفون من اقامة الحدود الشرعية اذا ارتكبوا ما يوجبها .

وأقول فى الجواب عن ذلك انه لا شك أن هذا عرف سياسى ، وان المعروف عرفا كالمشروط شرطا ، ولكن يجب أن نعلم أن العرف انما يؤخذ به اذا لم يخالف نصا شرعيا لقول النبى صلى الله عليه وسلم . ( كل شرط ليس فى كتاب الله تعالى فهو باطل ، ولو كان مائة شرط ) ، ولقوله صلى الله عليه وسلم أيضا : ( المسلمون عند شروطهم الا شرطا أحل حراما ، أو حرم حلالا ) ، وقال صلى الله عليه وسلم : ( كل صلح جائز الا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا ) .

وعلى ذلك نقول انه اذا اشترط صراحة فى التمثيل عدم اقامة الحدود على الممثلين السياسيين ، فان الشرط يكون باطلا ، واذا كان العرف على

أنهم يعفون من اقامة الحدود عليهم ، فهو عرف فاسد يعارض النصوص القرآنية فلا يلتفت اليه ، هذا هو تطبيق رأى جمهور الفقهاء ٠

أما تطبيق رأى أبى حنيفة الذى يجعل شرط اقامة الحد الولاية الحقيقية والحكمية ، ولذا لا تقام الحدود على المستأمنين ، فانه يتسع لإعفاء الممثلين السياسيين من اقامتها ، ولكن يجب أن ينبه إلى أن من يرتكب ما يوجب اقامة الحد منهم يخرج فورا حتى لا يكون بقاؤه فيه تحريض على الفساد ، ودعوة اليه ٠

**تطبيق الحدود على المسلمين المقيمين خارج الديار :**

**٢١٧** ـ لا سبيل لإقامة الحد على المسلم أو الذمى اذا ارتكب ما يوجبه خارج الديار الإسلامية ما دام مقيما بها ، ولكن اذا عاد ، وثبت لدى القضاء الإسلامى بوسائل الإثبات فى الحدود أنه ارتكبها ، فهل يقام عليه الحد فى دار الإسلام ! ٠ وهنا نجد جمهور الفقهاء يختلفون مع أبى حنيفة وغيره ، ولتفصيل القول ببعض التفصيل نقول ان الآراء الفقهية تنتهى الى اثنين ٠

أولهما : رأى جمهور الفقهاء وهو وجوب اقامة الحد اذا عادوا ، وذلك لعموم ولاية الدولة الإسلامية على المسلمين والذميين الذين ينتمون اليها ، فمن يرتكب من المسلمين جريمة حد فى أى بقعة من الأرض ، فان حكم الإسلام فى عنقه يتبعه أينما كان ، وحينما حل ، مما دام فيه وصف الإسلام ، فهو ملتزم حكمه ، فاذا زنى فى أى أرض ثم جاء فاقر أمام القاضى بزناه اقرارا لا شبهة فيه أقيم عليه الحد ٠

وكذلك اذا ارتكب جريمة سرقة لمال متقوم محترم ، ثم أقر بها بعد أن ادعاها المسروق منه أمام القاضى المسلم فى الأرض الإسلامية أقيم عليه الحد ٠

وان ذلك يطبق عليه الذمى أيضا مادام باقيا على ذمته راضيا بالاستمرار على الولاية ، فاذا ارتكب الذمى فى دار الحرب ما يوجب حدا ، ويثبت بشروطه أقيم عليه الحد فى دار الإسلام ، وذلك لأنه بانتمائه للدولة الإسلامية بعقد الذمة ، وبرضاه ببقائه تكون الولاية الإسلامية ثابته عليه ،



كما هى ثابته على المسلم ، ولا فرق بينهما ، ولا تخلع تلك الولاية الا اذا زالت عقدة الذمة التى حعلته من رعاية الدولة الإسلامية . فهو حيثما حل يكون فى الولاية الإسلامية ، وهو خاضع لأحكام الإسلام ، ولا مناص له بالتخلص منها إلا باخراج عقد الذمة ، وعدم عودته الى الديار الإسلامية ٠

هذا حكم الذمى عند الجمهور ، فهو كالمسلم على سواء . أما المستأمن اذا ارتكب جريمة فى غير الديار الإسلامية فانه لا يسأل عنها فى الديار الإسلامية الا اذا كان فيها اعتداء على حق مسلم . وأما بالنسبة للحدود فلا ولاية للمسلمين عليه فى مدة اقامته فى دار الحرب ، وليس عليه ولاية اسلامية لا حقيقة ولا حكما ، ولا التزام عليه بالنسبة لتنفيذ الأحكام الإسلامية ، وان اقامة الحدود عليه فى أثناء اقامته فى الديار الإسلامية انما كان لأنه التزم أحكام الإسلام فى مدة الإقامة ، ولأن الجريمة بين ظهرانى المسلمين فيها اشاعة للفساد بينهم ، توجب دفعه باقامة الحد عليه ٠

هذا قول الجمهور ، ومرماه عموم الولاية الإسلامية فى العقوبات وهو يتجه الى عموم الولاية فى المكان وعمومها فى الأشخاص ، فكما أنها ثابتة على كل من تظله أرض الإسلام ثابتة على كل من ينتمى الى الدولة الإسلامية أينما كان ، سواء أكان هذا ثابتا بمقتضى الإسلام أم كان ثابتا بمقتضى عقد الذمة (١) ٠

وقد يقال لماذا تقام هذه العقوبات فى الديار الإسلامية وقد وقعت فى غيرها ، والسبب فيها دفع الفساد عن الديار الإسلامية ، والفساد ما كان فيها بل كان فى دار الحرب ، وهى رجس ، والجواب عن ذلك ان الإسلام يخاطب بتحريم هذه الأفعال لما فيها من فساد ، سواء أكان فى دار الإسلام أم كان فى غيرها اذ لا يصح أن يكون المسلم مفسدا فى أى أرض ، وما أبيح شىء فى دار الحرب الا ما يكون متعلقا بأحكام الحرب . وقد أمرنا بالتقوى

---

(١) راجع هذا القول بتفصيله فى مواهب الجليل ج ٣ ص ٥ والمدونة ج ٢٦ ص ٩١ طبع الساسى والمهذب ج ٢ ص ٣٥٨ ، والمغنى ح ٤٠ ص ٤٣٩ والشرح الكبير ص ٣٨٣ وكلاهما الطبعة الأولى للمنار ٠

حتى فى أثناء الحرب ، وهى قائمة ، فقد قال تعالى : ( فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ، واتقوا الله واعلموا أن الله مع المتقين ) وفوق ذلك ان هذه الجرائم مما تستقبحه الطبائع البشرية السليمة ، فلا يصح أن تسقط عقوبتها عن المسلم أيا كان موضع اقامته ، والمسلم قدوة فى الفضيلة حيثما حل ، فلا يصح أن يترك حبله على غاربه فى أى أرض .

**٢١٨** – هذا قول الجمهور من الفقهاء ، وهذه وجهته ، والقول الذى يقابله هو قول أبى حنيفة رضى الله عنه وأصحابه ، وهو أنه لا عقوبة على مسلم أو ذمى يرتكب جريمة توجب حدا وتقع فى دار الحرب .

وهذا الرأى يقوم على أساسين .

أحدهما : أن العبرة بثبوت الولاية الاسلامية الفعلية والحكمية على الجانى وقت ارتكاب الجريمة ، ولا عبرة فى اثبات العقاب بالولاية الحكمية فقط ، كما لا عبرة باثبات الولاية الفعلية فقط ، لأن العقاب جزاء فعلى يقع على المرتكب ، فلابد عند الارتكاب من أن تملك الدولة الإسلامية توقيع العقاب عند الارتكاب . والا وقع الفعل خارجا عن طائلة العقاب ، وهذا النظر يختلف عن نظر الجمهور . لان الجمهور ينظر الى احدى الولايتين الفعلية كالأمر فى المستأمن أو الحكمية كالأمر فى المسلم أو الذمى المقيم فى دار الحرب ، والحكمية تكفى للعقاب . ولكن التنفيذ يكون عندما يحين وقت التنفيذ ، فلا يلتفت الى الولاية الفعلية الا عند التنفيذ . أما الحنفية فقد نظروا غير ذلك النظر واعتبروا الولاية الفعلية والحكمية معا . فاذا وقع الفعل فى دار الحرب فقد وقع غير معاقب عليه لعدم وجود من يملك العقاب ساعة الارتكاب .

وفوق ذلك فمن المقرر عند الحنفية أن التقادم يسقط العقوبة ، اذ الزجر لا يكون الا اذا كان العقاب فور الارتكاب ، وبالتقادم لا يكون الزجر ، وان من يرتكب خارج الديار يكون من واجب الستر الا تكشف الجريمة والعقاب يكشفها ، اذ لم يرها الناس ، وعلم الناس بها أشد اشاعة لها وأكثر ضرررا من نفع العقاب .



الأساس الثانى : أن الحدود حقوق الله تعالى ، وحقوق الله تعالى شرط ثبوتها أمران :

أحدهما : وجود موجبها .

ثانيهما : ألا يقوم المانع دون استيفائها ، والذى يستوفيها هو الحاكم المسلم ، فاذا لم يكن استيفاؤها ممكنا ، فقد وجد الموجب ولكن تحقق مانع من الاستيفاء ، أو لم يستوف شرط الاستيفاء فتقع الجريمة من غير أن يترتب عليها العقاب ، وقد وضح ذلك المعنى الكاسانى فى البدائع فقال :

اذا زنى فى دار الحرب أو سرق أو شرب الخمر أو قذف مسلما لا يؤخذ بشىء من ذلك ، لأن الإمام لا يقدر على اقامة الحدود فى دار الحرب لعدم الولاية ( أى الولاية الفعلية ) ولو فعل شيئا من ذلك ، ثم رجع الى دار الإسلام لا يقام عليه الحد أيضا ، لأن الفعل لم يقع موجبا أصلا .

ويلاحظ أن هذا رأى أبى حنيفة وأصحابه وهو يطبق فى كل الجرائم ، سواء أكانت جرائم مالية أم جرائم فيها اعتداء على الأبدان .

## اختلاف الدول الاسلامية

**٢١٩** – هذا الذى ذكرناه وقد كان المسلم يقيم اما فى الدولة الإسلامية واما فى دار الحرب ، وكانت الدولة الإسلامية واحدة تحكم بالإسلام ، ولا فرق بين اقليم وآخر فى تنفيذ أحكامه ، والآن قد تفرق المسلمون فى أنحاء العالم ، فصار لكل ملك أو حاكم حوزة وقد يقتتلان من غير أن يسمعوا نداء الله تعالى الخالد الى يوم القيامة : ( انما المؤمنون اخوة فأصلحوا بين أخويكم واتقوا الله لعلكم ترحمون.) لم يسمعوا النداء ، فلم يرحموا ، وكان بأسهم بينهم شديدا .

ولا شك أن بين هذه الأقاليم من كان ينفذ الأحكام الإسلامية ، ومن لا ينفذها ، وبحسب الاصطلاح الإسلامى تحسب دار من ينفذ الأحكام الإسلامية دار العدل ، وتسمى دار غيره دار البغى .

وعلى ذلك يجب أن نفرض أن واحدا ارتكب ما يوجب الحد فى أحد الأقاليم التى لا تقيم الحد ، وعاد الى الإقليم الذى ينفذه ، فهل يقام الحد عليه ٠

ان الفقهاء لم يتعرضوا لهذا الفرض لأن الدولة الإسلامية فى عهد متقدميهم كانت موحدة ، ولم تحدث حوادث بين أيديهم تحملهم على الاجتهاد ، لأن الدولتين اللتين كانتا منفصلتين هما دولة الأمويين بالأندلس ، ودولة العباسيين بالشرق كانتا بعيدتين ، بحيث لا يمكن اثبات جريمة حد وقعت فى احداهما عند الأخرى ، ولم تكن المواصلات سهلة ، بل كانت بالغه المشقة مع بعد الشقة ٠

ولذلك نتكلم فى الإجابة عن هذا السؤال معتمدين على الاجتهاد والقياس على أقوال المتقدمين من غير رواية نرويها عنهم ، وانه لكى تكون الإجابة سديدة يجب أن نفرض حالين :

احداهما : أن تكون رعايا الدوله لا تطبق أحكام الإسلام مقيمين اقامة مؤقتة فى ديار الأخرى التى تطبق أحكام الإسلام ٠

والثانية : أن يكون رعايا الدولة التى تطبق أحكام العقوبات الإسلامية مقيمين فى ظل الدولة التى لا تطبقه ٠

٢٢٠ ـ ولنتكلم أولا فى حكم ما اذا كانت رعايا الدولة التى خالفت الإسلام تقيم اقامة مؤقتة فى حدود الدولة التى تقيمها ٠

وهنا نقرر أن أحكام الحدود يجب أن تسرى بحذافيرها على هؤلاء الرعايا ، وذلك لأن هذه الأحكام مشتقة من القرآن والسنة ، والمسلم يدين بهما حيثما كان ، وتعطيلها فى ديار الإسلام وعدم تنفيذها لا يقتضى أن يكون قد خلعها من عنقه ٠ واختلاف حوزة الملوك أو الحكام لا يسوغ التحلل من أحكام الإسلام ، لأنها ثابته عليه بوصف أنه مسلم ، ولأن الإسلام يعتبر المسلمين جميعا أمة واحدة ، لا فرق بين تركى وعربى وآرى وسامى وحامى ، بل الجميع لآدم وآدم من تراب ٠

واذا اتفق الحكام أو الملوك فيما بينهم على أن يعامل رعايا كل دولة بمقتضى أحكامها ، لا بمقتضى أحكام الإسلام ، فهو اتفاق باطل ، وهو رد



لا تلتزم به احداهما ، لأنه اتفاق على تعطيل حدود الله تعالى ، وكل اتفاق على ذلك فهو رد ، واذا كان مثل هذا الاتفاق يكون باطلا بين المسلمين وغيرهم فأولى أن يكون باطلا بين المسلمين ٠

٢٢١ ـ والحال الثانية التى يقيم فيها رعايا الدولة التى تطبق أحكام الإسلام عند التى لا تقيمها ويرتكب أحدهم ما يوجب حدا كأن يزنى أو يشرب الخمر ، كحجازى يقيم فى الشام ، ويرتكب شيئا من هذا ، فاذا عاد الى اقليمه ، وثبت عليه ارتكاب ما ارتكب أيقام عليه الحد أم لا يقام ٠

اننا فى هذه الحال نقيس على أقوال الفقهاء ، ونرى جمهور الفقهاء يعتبرون الولاية الحكمية كالولاية الفعلية ، وولاية الإسلام قائمة على هذا وأشباهه بحكم وجوب الخضوع لأحكام الإسلام ، وعلى ذلك تنفذ أحكام الحدود فى هذه الحال ، ويطبق عليه قول الجمهور فيمن يرتكب ما يوجب حدا فى دار الحرب ، كأن يزنى أو يسرق أو يشرب الخمر أو يقذف ، ثم يعود الى ديار الإسلام فانه يطبق حكم الحد اذا ثبتت جريمته ، لأن نظر الجمهور متجه الى شخص المرتكب لا الى مكان اقامته ٠ ولا الى الولاية الفعلية التى ينتمى اليها مخالفا أحكام الإسلام ٠

هذا تطبيق قول الجمهور ، أما تطبيق رأى أبى حنيفه وأصحابه ، فانه بمقتضى قواعد مذهبهم لا يقام الحد اذا اختلفت الحوزة ، وكان أحد الإقليمين يطبق أحكام الإسلام ٠ والآخر لا يطبق ، وذلك لسببين :

أولهما : ما قررناه من قبل من أن الأصل عندهم فى تنفيذ الأحكام هو الولاية الفعلية التى تستطيع تنفيذ العقوبة عقب ارتكاب الجريمة ، بحيث اذا وقع الفعل الموجب للحد ، وثبت أقيم ٠ فان الفعل يقع موجبا للعقاب ، فاذا كان لا يمكن تنفيذه من الوالى وقت الوجوب ، يسقط فى الدنيا ، وان كان لا يسقط أمام الله تعالى فى الآخرة ٠

السبب الثانى : أن الديار الإسلامية التى تطبق أحكام الحدود يصح ان توصف بأنها دار العدل ٠ والأخرى يصح أن توصف بأنها دار البغى ، ومن المقرر عند الحنفية أن الحدود اذا ارتكبت فى دار البغى لا تنفذ اذا أقر

المرتكب بوقوعها وكان اقراره فى دار العدل فلا يقام الحد ، لأن الشرط عند الحنفية كما قلنا لثبوت العقوبة القدرة الفعلية على التنفيذ فور الارتكاب ، فاذا لم يكن ذلك ينفذ الحد ، ولو صار المرتكب بعد ذلك فى حال يمكن تنفيذ العقوبة فيه .

٢٢٢ ـ وقد يسأل سائل لماذا اعتبرت الدولة التى تنفذ الأحكام الإسلامية دار عدل ، والأخرى التى لا تطبقها دار بغى ، مع أنه لا توجد دولة اسلامية فى حوزات الملوك والأمراء يصح أن تعد دار عدل باطلاق ، لأنها اذا كانت تظهر القيام بالعدل فى الحدود ، فهى لا تعدل بين الناس ، فلا تقضى بقانون المساواة بينهم ، وقد يكون الفساد والرشوة يسريان فى شرايين الدولة سريان السم فى جسم الإنسان ، وفوق ذلك لا يمكن أن يكون أصل الولاية فيها شرعيا يقوم على اختيار الرعية ، كما قال الله تعالى : ( وأمرهم شورى بينهم ) ولا يمكن أن يقال ان شخصية المسيطرين فيها شخصيات تقوم على الطهارة والستر والصلاح ، وربما تكون الدولة التى لا تقيم الحدود ، ولا تتظاهر باقامتها كالأولى اقسط وأعدل وأنصف فيما وراء تنفيذ أحكام الشرع ؟ .

هذا سؤال يتردد فى العقول ، ونقول فى الإجابة عنه ، ان العدالة الإسلامية الحقيقية لا يمكن أن يدعى مدع أنها تقوم فى اقليم من الأقاليم الإسلامية الآن ، ولا يمكن أن يقال فى أى اقليم من هذه الأقاليم ان نظام الحكم اسلامى يعد حجة على الإسلام أو حجة له ، لأنه لم يستق من ينابيعه الصافية ، وأقربه اليه ما أخذ منه قليلا ، ومن غيره كثيرا .

ولكنا عند الكلام فى تطبيق أقوال الفقهاء نأخذ أقوالهم من اصطلاحاتهم ، ولذلك رأينا الحنفية وغيرهم يقسمون الأقاليم الإسلامية الى دار عدل ودار بغى ، وأنهم يرون أن دار العدل تطبق الحدود على من يرتكب جرائمها فى دار البغى ، فأخذنا برأى الحنفية من هذا التقسيم .

وعلى ذلك نقول اننا قررنا هذه التسمية فى التطبيق ، لأن التى تطبق الحدود تعد دار عدل فى دائرة تطبيقها لا فى سائر نظامها ، فربما كانت الأخرى أقل شرا منها فيما عدا الحدود ، وأعدل فى كثير من أحكامها .



وفى الحق اننا لا نستطيع أن نقول ان اقليما من الأقاليم الإسلامية ينطبق عليه الوصف الكامل لدار العدل الا اذا كان يطبق الأحكام الإسلامية كلها ، فقد قال تعالى : ( ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون ) .

هذه كلمة حق ساقنا اليها البحث ، وان كنا نرى من يحاول اقامة العدل ، ولكن لا يمكن ان يكون كاملا الا بتنفيذ حكم الله ، وهو خير الحاكمين ، وهو أرحم الراحمين .

## سقوط الحدود

٢٢٣ ـ تسقط الحدود اذا ارتكب ما يوجبها ، لأحد أسباب ثلاثة ، كل سبب منها له ماهيه وحقيقة غير السبب الآخر ، فمنها ما يكون السبب ، متعلقا باستيفاء شروط الحد ، ومنه ما يتعلق باستيفاء شروط الإثبات ، ومنها ما يكون بعد تمام الإثبات . والاستيفاء .

وقبل أن نخوض فى بيان هذه الأسباب نقول ان ولى الأمر ليس له أن يسقط حدا قد تحقق وجوبه ، واستوفيت شرائطه ، وثبت لدى القضاء وقوع جريمته ، والا كان معطلا لحدود الله تعالى ، ويكون ذلك ذريعة لتعطيل الأحكام الشرعية جملة وتفصيلا ، وقد قلنا من قبل ان اقامة الحدود عبادة وكيف يسوغ لحاكم أن يعطل عبادة من العبادات ، ثم ان الحدود ثبتت لرعاية الفضيلة ، ودفع الفساد ، وتعطيل الحدود تمكين للفساد ، وتهوين للفضيلة ، واشاعة للرذيلة ، وبذلك ينهار البناء الاجتماعى ، وتتفكك الوحدة الإسلامية ، والماضى والحاضر يشهدان بذلك ، فانه من يوم أن تعطلت اقامة الحدود وقد شاع الفساد ، وعمت الرذيلة ، ولا منجاة الا بالعوده لأحكام الحدود ، فان هذه الأمة لا يصلح آخرها الا بما صلح به أولها .

وقد تعلق بعض الناس باعفاء عمر بن الخطاب رضى الله عنه سارقين من قطع اليد بعد أن ثبتت الجريمة عليهم ، وكان ذلك فى عام مجاعة واتخذوا ذلك ذريعة لأن يقولوا ان ولى الأمر له أن يسقط بعض الأحكام المفروضة لمصلحة يرتضيها ، وغاية يبتغيها . ويسوقون ذلك الكلام عندما يناقشهم

مناقش فى عموم بعض المحرمات كالربا وغيره مما حرمه ، واعتبر من تعامل فى حرب مع الله تعالى ورسوله ، كما قال سبحانه : ( فان لم تفعلوا فاذنوا بحرب من الله ورسوله ) ٠

والحقيقة ان الإمام العظيم عمر بن الخطاب رضى الله عنه ما أسقط حد أقام سببه واستوفى شرائطه ، وانتفت موانع اقامته ، بل انه لم يقم لعدم انتفاء موانعه ، وعدم استيفاء شروطه ، فعمر رضى الله تعالى عنه ، علم أن هؤلاء العبيد الذين استرقوا كانوا فى جوع شديد ، وقد ثبت الجوع من قولهم ، ومن أنهم أكلوها ، ومن أن العام كان عام مجاعة ، ومن أن مالكم قد عرف بأنه يجيع غلمانه ، فكانت كل هذه الأحوال الثابتة مسوغة لعدم اقامة الحد ، لأنهم غير مختارين فى هذه السرقة ، بل كانوا مكرهين ، ولا مسئولية مع الإكراه ، فكيف تقطع اليد مع ذلك ، والله تعالى أباح لمن كان فى مخمصة أن يأكل المحرمات من الأطعمة ، فقال تعالى : ( فمن اضطر فى مخمصة غير متجانف لإثم فان الله غفور رحيم ) وهب الإكراه والمخمصة غير ثابتين بصفة قاطعة ، فان الشبهة قائمة ، وهى كافية لإسقاط الحد ، وعمر رضى الله عنه كاد يقيم الحد لولا أنه علم أن حاطب بن أبى بلتعة مالك الغلمان السارقين يجيعهم ، فقال عند مانع اقامة الحد : انى أعلم أن حاطب بن أبى بلتعة يجيع غلمانه ٠

فما ترك أمير المؤمنين الإمام عمر رضى الله عنه اقامة الحد عن غير بينة ، أو لمجرد المصلحة كما يدعى الذين يريدون أن يكون أمر المسلمين فرطا ، بل تركه لعدم استيفاء شروط الإقامة ٠

٢٢٤ — بعد ذلك نتكلم فى الأسباب التى تسوغ سقوط الحد بعد ارتكاب موجبه فنقول : ان بعضها يتعلق بشروط فى الجريمة وبعضها يتعلق بالإثبات ، وبعضها يتعلق بأمور أخرى جاءت بعد توافر شروط السبب والإثبات ، ولنتكلم فى كل واحد منها ٠

والسبب الذى يتعلق بالشروط حتى يتحقق العقاب هذا من شأنه أنه اذا تخلف سقط العقاب لعدم تحقق موجبه ، فاذا كان مرتكب الجريمة غير



مسئول بأن كان مجنونا أو معتوها ، أو كان مكرها اكراها ملجئا يجعله غير مريد لما يفعل ولا مختار له اختيارا صحيحا ، فانه لا يوجد عقاب ، وقد فصلنا القول فى ذلك عند الكلام فى تحمل تبعة الأفعال فى الجزء الأول من هذا الكتاب ، وهو المتعلق بالجريمة ٠ وان هذا النوع من فقد التبعة يكاد يذهب بمعنى الجريمة ، فلا يمكن أن يوصف الفاعل بالإجرام ، لأن شرط الوصف بالإجرام الأهلية لتحمل التبعة ٠

ويلى هذا فى عدم تأثير الجريمة وجود الشبهة المانعة من اقامة الحد ، فان شرط اقامة الحد عند وجود سببه ألا يكون هناك شبهة دارئة للحد ، فان هذه الشبهة تسقطه ، وان الشبهات مراتب كما أسلفنا ٠ فهناك شبهات قوية تمحو وصف الجريمة لقام العذر أو الجهل الذى لا يمكن معه العلم ، وهناك شبهة تسقط الحد ، ولكن لا تمحو وصف الجريمة ، بل يستمر الشخص موصوفا بالإجرام ، ويترتب على ذلك أنه يجب التعزير اذا سقط الحد ، وقد فصلنا القول فى ذلك عند الكلام فى الشبهات فارجع إليه ٠

والنوع الثانى من الأسباب ما يتعلق بالإثبات ، كالرجوع فى الإقرار ، فان هذا يسقط الحد ، وهو شبهة فى الإثبات لا فى ذات الركن ، كمضى زمن بين وقوع الجريمة وأداء الشهادة ، وذلك قول الحنفية ، وقد بينا ذلك عند الكلام فى التقادم فى الإثبات ٠

والنوع الثالث من الأسباب ما يتعلق باقامة الحد بعد توافر السبب وثبوت الشرط ، وقيام الإثبات الخالى من كل شبهة ٠ وهذا يتناول ثلاثة أنواع ٠

أولها : ترك التنفيذ مدة ، وقد تكلمنا فى ذلك عند الكلام فى التقادم وبينا اختلاف الفقهاء فيه ٠

والأمران الآخران : هما العفو ، وتمليك العين المسروقة بعد الحكم ، ووقوع الجريمة فى أثناء الحرب ، ولنتكلم فى كل واحد منهما بكلمة ٠

# العفو وتمليك المسروق

**٢٢٥** ـ لا يتأتى سقوط الحد بالعفو أو التمليك ومثله الإقرار بالملكية فى الحدود التى لا تحتاج الى خصومة لأنها خالص حق الله تعالى ، أو بعبارة قريبة من مألوف تعبيرنا هى حق المجتمع ، فلا تتأتى فيها عفو من احد الا أن يكون ولى أمر المسلمين ، وقد قلنا : ان العفو منه تعطيل لأحكام الله سبحانه وتعالى ، لأنه القوام على حدود الله تعالى وليس من المصلحة فى شىء تعطيلها ، أو المداهنة فيها ، فان المدهن فى حدود الله تعالى هادم لبناء المجتمع الفاضل ، ويجب الأخذ على يد كل من يهدم البناء الاجتماعى الفاضل .

أما الحدود التى تحتاج اقامتها الى الخصومة ، وهما حد القذف ، وحد السرقة فهما موضع الكلام بالنسبة للعفو ، وبالنسبة للإقرار بالملكية أو تمليك المسروق بالفعل . وذلك لأن الإقامة للحدود تحتاج الى تحريك الدعوى من المقذوفين والمسروق منهم ، فهل من يملك رفع الدعوى يملك التنزل عن موجبها ، ومن يملك المطالبة بالمسروق يملك أن يملكه للسارق فيسقط الحد ، وذلك هو موضع الكلام وهو موضع اختلاف الفقهاء .

ولنبتدىء بالكلام فى العفو ، وموضوعه كما قررنا السرقة والقذف ، وقد اتفق الفقهاء على جواز العفو قبل الترافع ، بل قد استحسن الفقهاء الشفاعة لدى المجنى عليه قبل الترافع ، ليكون العفو منه عملا بقوله تعالى : ( خذ العفو ، وأمر بالعرف وأعرض عن الجاهلين ) ولأن العفو قد يستر الجريمة ، والعقاب يعلنها ، واعلان العقاب اعلان لها ، واعلان الجريمة ولو باعلان العقاب قد يكون فيه تحريض عليها ، ولأن التسامح مع الجانى قد يؤدى الى توبته وتأليف نفسه مع المجتمع ، بينما العقاب قد يزيده نفورا ، ويدفعه الى التبجح وعدم التستر ، وان التمكن من العقاب الصارم رادع بذاته ، ولو كان بعده العفو .

ولكن يلاحظ أن العفو قبل الترافع لا يزيل الجريمة ، فهو يسقط حق المجنى عليه فى الخصومة ، ولكنه لا يسقط حق الله تعالى ، وينفذ حق الله تعالى ولى الأمر فى التعزير .



بيد أن التعزير لا يكون واجبا فى كل الأحوال ، فقد يكون غير واجب اذا كانت الجريمة سقطة من المجرم ولم يتعود الإجرام ، فان العفو قد يرطب قلبه فيجعله أليفا ، وقد ينفره العقاب ، فيفقد الكرامة ، وتناله المهانة ، والكرامة حصن يجب ألا يهدم .

وقد يكون التعزير واجبا ، وذلك اذا كان مرتكب القذف أو السرقة من الذين اعتادوهما ، واشتهر عنهما ارتكاب ذلك المنكر ، فان العفو حينئذ لا يزيده الا استهانة بحقوق الناس وأعراضهم وأموالهم ، ويكون عقابه نكالا له ولغيره .

ومثل العفو قبل الترافع ، العفو بعد الترافع ، وقبل الإثبات ، فالحكم واحد ، وانما موضع الخلاف فى العفو بعد الحكم أو بعد الإثبات ، وقبل اقامة الحد .

ولقد قرر الفقهاء أن العفو بعد الحكم فى السرقة لا يسقط الحد . لأن حق العبد انما هو الخصومة دون غيرها ، وقد استوفى حقه برفع الدعوى والمطالبة ، وبقى حق الله تعالى ، وهو اقامة الحد . وحق الله تعالى لا يقبل العفو من العبد ، وتعبير حد السرقة بعد الخصومة كحد الزنى والشرب لا يقبل العفو قط ، لأنه لا أحد يعفو باسم الله تعالى ، وعلى ولى الأمر أن يقيم حدود الله تعالى من غير وناء ولا تلكأ ، والا فسق عن أمر ربه واستحق العزل .

**٢٢٦** ـ هذا بالنسبة للعفو فى جريمة السرقة بعد الحكم بالحد أو سماع اثباته الموجب للحكم ، وقبل اقامته .

أما العفو عن حد القذف بعد اثباته أو الحكم به ، فقد قال الشافعى وأحمد ان العفو يسقط الحد ، لأن حد القذف عند هذين الإمامين حق خالص للعبد أو حق العبد فيه غالب كالقصاص ، وقد نقلنا لك من قبل أن ابن قدامة يعده من العقوبات التى هى من حق العباد ، والقصاص يقبل العفو . فكذلك القذف الذى اعتبر فيه حق العبد غالبا يقبل العفو ، وقد ورد النص فى القصاص بقوله تعالى : ( فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف ، وأداء اليه باحسان ) .

وأساس التشابه بين حد القذف والقصاص أن القذف اعتداء على العرض ، والاعتداء على العرض اعتداء على النفس ، والحد عقوبة ذلك الاعتداء ، كالقصاص عقوبة على الاعتداء على النفس بالقتل أو قطع الأطراف ، ويؤيد ذلك أن الحد لا يقام الا بالدعوى كالقصاص على سواء .

وقال أبو حنيفة ومالك وطائفة كبيرة من الفقهاء ان العفو بعد الترافع والحكم عن حد القذف لا يجوز لأنه حق الله تعالى خالص . وحق العبد كان فى الخصومة فقط ، فاذا ثبتت الجريمة ، وحكم بالحد أصبح الأمر لله تعالى والحق حقه وحده ، لحماية العامة من قالة السوء ، ولكيلا تشيع الفاحشة فى الذين آمنوا ، ولكى يطهر الناس ألسنتهم من رفث القول وفساده ، وقد وضح هذه المعانى الكاسانى فى البدائع فقال :

ان الحدود وجبت لصالح العامة ، وهى دفع فساد يرجع اليهم ، ويقع حصول الصيانة لهم ، فحد الزنى وجب لصيانة الأبضاع عن التعرض ، وحد السرقة وقطع الطريق وجب لصيانة الأموال والأنفس ، وحد الشرب وجب لصيانة الأنفس والأموال والأبضاع مى الحقيقة بصيانة العقول عن الزوال والاستتار بالسكر ، وكل جناية يرجع فسادها الى العامة ، ومنفعة جزائها تعود الى العامة يكون الجزاء الواجب فيها حق لله تعالى عز شأنه على الخلوص تأكيدا للنفع والدفع . كيلا يسقط باسقاط العبد ، الا أن الشرع شرط فيه الدعوى من المقذوف ، وهو لا ينفى كونه حقا لله عز شأنه على الخلوص كحد السرقة ، ولا ينفى أنه خالص حق لله تعالى عز شأنه اشتراط الدعوى فيه ، ولأن المقذوف يطالب القاذف ظاهرا وغالبا دفعا للعار عن نفسه ، فيحصل ما هذا المقصود من شرع الحد ، ولأن حقوق العباد تجب بطريق المماثلة ، اما صوره ومعنى ، واما معنى لا صورة ، لأنها تجب بمقابلة المحل جبرا ، والجبر لا يحصل الا بالمثل ، ولا مماثلة بين الحد والقذف لا صورة ولا معنى ، فلا يكون حقه . وأما حقوق الله سبحانه وتعالى فلا تعتبر فيها المماثلة لأنها لا تجب جزاء للفعل كسائر الحدود .

وهنا نجد الكاسانى فى البدائع يضع يده على أساس التفرقة بين العقوبة التى تكون حقا لله تعالى ، والعقوبة التى تكون حقا للعباد ، وهو المماثلة بين



الفعل والعقاب ، فالعقوبات التى تكون حقا لله تعالى لا تكون ثمة مماثلة بين الحد ، وذات الفعل ، والعقوبات التى تكون حقا للعباد تكون المماثلة كاملة بين الفعل ، وبين العقاب ، أو على الأقل لا يمكن أن تكون العقوبة زائدة على ذات الفعل ، ثم يبين أنه لا مماثلة بين حد القذف والقذف ذاته ، اذ أنهما ليسا من جنس واحد ، ولا تنعقد المماثلة بين جنسين مختلفين .

وينتهى من هذا التفكير العميق الى أن حد القذف حق الله تعالى ، وليس للعبد حق فيه الا حق الخصومة ، وبذلك لا يكون قابلا للعفو من العباد .

### تمليك المسروق أو الاقرار به :

**٢٢٧** ــ هذه أقوال الفقهاء بالنسبة للعفو فى القذف والسرقة ولا موضع له فى غيرهما كما قررنا .

اما الحكم بالنسبة للإقرار بملكية المسروق للسارق فقد اتفق الفقهاء على أنه يسقط الحد ، وذلك لسببين .

أولهما : أن الأساس فى الخصومة هو ادعاء الملكية ، والخصومة شرط لإقامة الحد واستمرار صلاحيتها شرط للتنفيذ ، فاذا اقر بأن العين مملوكة للسارق يكون شرط الخصومة قد سقط ، وبذلك يبطل الحكم بالحد ، لأن الملكية شرط للخصومة ابتداء ، وشرط بقائها انتهاء .

وثانيهما : أنه تناقض فى مجلس القضاء ، اذ أنه فى أول الأمر ادعى بملكية المسروق ، ثم أقر ثانيا بأنه غير مملوك له ، وذلك التناقض يجعل الحكم غير سليم ، أو على الأقل يحدث شبهة تدرأ الحد ، والحدود تدرأ بالشبهات .

وفوق ذلك فان اقراره بالملكية يجعل ركن الجريمة ينهار ، وهو أخذ مال الغير خلسة بغير حق ، وان هذا ان لم يلغ الركن أوجد شبهة فيه .

ولكن هل يزول بذلك الإقرار وسقوط الحد وصف الجريمة ، فلا يقال ان الشخص سارق ، وبذلك لا يعاقب بأى عقوبه أخرى تعزيرية ؟ والجواب غير ذلك : أن ركن الجريمة يزول فلا يعتبر الشخص سارقا ، ولا يعاقب بأى عقوبة لهذا السبب ، وقد يقال انه تناقض ، وان تناقضه أوجد شبهة

هى التى أسقطت الحد ، ولم يزل ركن الجريمة ، ولكن قامت حوله شبهة ، فهذه الشبهة هى التى أسقطت الحد ، وبذلك لم يمح وصف الجريمة ، ولكن يقال أيضا ان التناقض بين القولين يمكن التوفيق فيه ، وبذلك بفرض أنه علم بملكية السارق للمسروق بعد التخاصم والحكم ، وقد كان ذلك خفيا عليه لسبب من أسباب تلقى الملك ، فكانت الخصومة سببها وضع اليد ، ثم تبين له أن يده غير محقة ، وبذلك التوفيق يكون ركن الجريمة قد زال ، وعلى فرض انه لم يزل فهى شبهة قوية تسقط الحد وتمحو وصف الجريمة ·

٢٢٨ — هذا هو حكم الإقرار بملكية السارق للمسروق ، واتفاق الفقهاء على أنه يسقط الحد ، أما تمليك المسروق للسارق بعد الحكم ، فقد قال جمهور الفقهاء أنه لا يسقط الحد ، وقال بعضهم يسقط الحد ، فاذا وهب المسروق منه المال للسارق بعد الحكم أو بعد الإثبات ، فقد جرى ذلك الخلاف ·

وحجة الجمهور — أن الجريمة قد وقعت وثبتت ، وشروط اقامة الحد قد استوفيت وانتفت كل الشبهات ، فلا مسوغ لعدم اقامة الحد ، وقد جاء الأثر مثبتا لا محل للعفو بسبب التمليك ، ذلك أن رجلا سرق رداء من المسجد فشكا المسروق منه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأمر باقامة الحد ، وأخذت الشفقة صاحب الرداء ، فقال يا رسول الله ما هذا أريد ، ردائى له صدقة ، فقال الرسول الأمين ( فهلا كان قبل أن تأتينى ) وفوق ان التمليك بعد الحكم هو من قبيل الشفقة بالسارق ، وقد يكون من الذين تعودوها ، فهو لا يرحم الناس ، وقد قال الرسول الأعظم : ( من لا يرحم لا يرحم ) ولو أنه فتح باب الشفقة فى الحدود لكان ذلك سبيلا لتعطيلها ·

هذه حجج الجمهور ، وحجة الذين قالوا : ان حد السرقة يسقط بالتمليك تقوم على أمرين :

أولهما : أن المطالبة شرط اقامة الحد ابتداء ، وتستمر الى اقامته ، وبتمليك السارق للمسروق لا تحق المطالبة ، اذ أصبح المسروق منه غير مالك ، وحق المطالبة يجب أن يستمر الى وقت اقامة الحد ·

ثانيهما : أن ذلك لم يوجد حقا وقت السرقة الا انه أوجد شبهة عند التنفيذ تمنع من اقامة الحد ، والحدود تدرأ بالشبهات كما هو مقرر وثابت ·



وبين انه اذا سقط الحد بسبب التمليك ، فانه لا يمحى وصف الجريمة ، ويكون لولى الأمر أن يفرض عقوبة تعزيرية رادعة زاجرة ·

## وقوع الجريمة فى أثناء الحرب

٢٢٩ — لم يقم النبى صلى الله تعالى عليه وسلم حدا قط فى غزوة من الغزوات ، أو لم يعرف أنه أقام فى غزوة حدا ، وكذلك كان الصحابة من بعده وقد حدث فى فتح القادسية ما كان يوجب اجابة الحد ، اذ شرب بعض الغزاة خمرا ومع ذلك لم يقم الحد ، واكتفى سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه بحبس الشارب ، وروى أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه نهى عن اقامة الحد فى وقت الغزو ·

ويصح لهذا أن نقول : ان ترك اقامة الحد فى مدة الغزو سنة عملية بالترك ، والترك مع وجود موجب العمل يكون سنة متبعة ، ولا يعارضه الا عمل من الرسول فى موضوع الترك أو قول له عليه الصلاة والسلام ·

ولقد ورد فى هذا الموضوع حديثان يبدو أنهما متعارضان بادى الرأى ·

أولهما : ماروا بسر بن أرطاة أنه قال : انه وجد رجلا يسرق فى الغزو فجلده ولم يقطع يده ، وقال نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن القطع فى الغزو ·

وثانيهما : ماروا عبادة بن الصامت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ( جاهدوا الناس فى الله القريب والبعيد ولا تبالوا فى الله لومة لائم ، واقيموا حدود الله فى الحضر والسفر ) ·

والحديث الثانى أوثق رواية من الأول ، اذ الأول قال فيه الترمذى ضعيف ولكن رواه أبو داوود بثقات الى بسر بل أرطاة ، ورواه النسائى ·

وفى الحقيقة انه لا معارضة بين الحديثين لأن الأول موضوعه الغزو ، والثانى موضوعه السفر ، والغزو أخص من السفر اذ ليس كل سفر غزوا ، والخاص لا يعارضه العام ، بل أنه يخصصه ·

ولقد تكلموا فى بسر بن أرطاة ، وذلك انه ممن خاضوا مع بنى أمية فى حكمهم ، ولذلك كان مبغضا عند بعض المسلمين ، وقال فيه الشوكانى فى كتاب ( نيل الأوطار فى شرح منتقى الأخبار ) : ( لا يرتاب منصف فى ان الرجل ليس بأهل للرواية وقد فعل الإسلام أفاعيل لا تصدر عمن فى قلبه ذرة من ايمان كما تضمنت ذلك كتب التاريخ المعتبرة ) ·

والشوكانى فيه نزعة شيعية(١) ·

ومهما تكن منزلة بسر بن أرطاة فى الرواية فان الخبر الذى رواه يتفق مع عمل الصحابة ، ويتفق مع السنة التركية التى قوامها ان النبى صلى الله عليه وسلم لم يقم حدا فى غزاة ·

ولذلك قرر الأكثرون من العلماء أنه لا يقام الحد فى اثناء الحرب على محارب من جند المسلمين ، وذلك لاعتبارات أقرب الى السياسة ، لأنه يخشى أن يفر مرتكب الحد الى الأعداء ، فيكون الضرر بالتحاقه بالأعداء أشد من ضرر السكوت عن اقامة الحد ·

وان عدم اقامة الحد لا يقتضى محو وصف الجريمة ، لأنه كان بسبب خارج عن الإثبات ، وشروط التحقق والركن ، ولذلك قد يكون التعزير بالحبس أو الجلد ، أو أى عقوبة يراها ولى الأمر ·

ولكن هل يقام عليه الحد اذ عاد من الغزو ، ان الظاهر أنه لا يقام عليه من بعد ذلك لأمرين :

أولهما : انه قد قام مقامه التعزير ، فكان بدلا عنه ، ولا يجمع بين البدلين فى حيز واحد ·

وثانيهما : أن ظاهر العبارات فى هذا هو سقوط الحد ، فلا يقام ·

٢٣٠ ـ ومما يتصل بهذا المقام اقامة الحدود فى مكة ، ذلك أن الله تعالى قال فى حق مكة والبيت الحرام ( أو لم يروا أنا جعلنا حرما آمنا ويتخطف الناس من حولهم ) وقال الله تعالى ( ومن دخله كان آمنا ) ، وقال عليه السلام ( لايسفك فيها دم ) ·

---

(١) نيل الأوطار جـ ٧ ص ٣١٣ طبع مطبعة الشيخ منير الدمشقى ·



فهل الحدود لا تقام أيضا احتراما لحرمة البيت المعظم : لقد قال مالك والشافعى وأحمد ، وغيرهم ان الحدود تقام حيث كانت ، وقال كثيرون من الفقهاء ان الحدود لا تقام فى البيت الحرام ، ومنهم الشيعة الزيدية ، لأن النص يوجب الأمن واقامة الحد ، وخصوصا الرجم ليس من الأمن ·

واذا كان لا يقام الحد عند هؤلاء فهل يسقط الحد ؟ قال بعض الهادوية يخرج من الحرم ، ولا يقام عليه الحد ، لأنه حيث الارتكاب وقعت الجريمة والارتكاب غير واجب ·

والحق هو ان الحد يجب ان يقام فى مكة اذا وقع فيها ، لأن الآثار قد وردت بذلك عن الصحابة ، فقد روى عن ابن عباس أنه قال : ( من أحدث حدثا فى البيت الحرام أقيم عليه الحد ) وان المرتكب لجريمة الحد اعتدى اعتداءين : أحدهما : بارتكاب جريمة الحد : والثانية بامتهان حرمة البيت المقدس ، فلا يصح أن يكون امتهان الحرم سببا للإعفاء من العقوبة ، بل يجب ان يكون سببا فى تشديدها ·

وفوق ذلك ان عدم اقامة الحد فى البيت الحرام يؤدى الى شيوع الفساد فيه ، اذ أن الناس يلجئون اليه ليعبثوا فسادا أو ينتهكوا الحرمات ، ويشبعوا شهواتهم ، وقد قرر هذا المعنى الصنعانى فى كتابه سبل السلام ، فقال مفرقا بين الملتجىء الى الحرم والمرتكب ما يوجب الحد فيه : وفرقوا بينه وبين الملتجىء بان الجانى فيه هاتك لحرمته ، والملتجىء معظم لها ، ولأنه لو لم يقم الحد على من جنى فيه من اهله لعظم الفساد فى الحرم ، وأدى الى أن من اراد الفساد قصد الى الحرم ليسكنه ، وفعل فيه ما تتقاضاه شهوته(١) ·

ومن الفقهاء من قال ان الحدود غير الرجم تقام والرجم لا يقام ، والحق أن الحدود كلها تقام لا فرق بين حد وحد ، ورعاية الحدود وخصوصا فى الحج الزم ، وأصون للأموال والأعراض والعقل ، واحفظ لقدسية المكان ، ومناسك البيت الحرام ·

---

(١) سبل السلام جـ ٤ ص ٧٤ طبع صبيح ·

هذه نظرات فى سقطات الحدود بعد ثبوتها ، ونرى أن أسباب السقوط ضيقة ، ولا تكاد كلمة الفقهاء تتفق الا فى جزئية ضيقة منها ، وذلك لأنها حقوق الله ، وفيها اصلاح المجتمع ، وأداؤها عبادة ٠

ولكنها لشدتها لم يكن السقوط بعد الإثبات ، بعد فتح باب الدرء بالشبهات على مصراعيه ، وان تطبيق النصوص كان يضيق ، ولا يتسع ، ويخص ولا يعم ، بحيث تكون الصعوبة فى الإثبات ، وتقرير الحد ، ولذلك لم يكن فى تضييق السقوط بعد الإثبات وتقرير الحكم شدة على الناس ، بل كان فيه الرفق بالجماعة ، والله هو العليم الحكيم ٠

## تخفيف الحدود على الضعفاء

**٣٣١** ـ ان الإسلام لا يرهق الناس من أمورهم عسرا ، ولذلك كانت اقامة الحدود فى حدود الطاقة الإنسانية ، فاذا كان الحد ليس بالقتل ، ولكنه يؤدى الى اتلاف النفس ، فانه لا يقام بطريقة تؤدى الى ذلك الإتلاف ، واذا كانت الجريمة من شخص هين يهون للعقاب بمقدار هوان من قام بها ، وذلك فى جرائم الحدود ، ولذلك كانت عقوبة العبيد على النصف من عقوبة الأحرار ٠

وانا نقسم الضعف الى قسمين : ضعف بدنى لا يتحمل الجسم الحد اذا لم يراع فيه التخفيف ، وضعف معنوى وهو بالرق ، ويمكن أن يقاس على الضعفاء معنى الخدام فى حدود معينة من غير زيادة على النص أو اهمال لبعض الحد ٠

والتخفيف ينقسم الى ثلاثة أقسام :

أولها : تخفيف فى الآلة التى يقام بها الحد ٠

ثانيها : تخفيف ، بالتأجيل ٠

ثالثها : تخفيف بالنقص فى اقامة الحد ٠



ولنبتدئ بالتخفيف بالتأجيل ، ثم التخفيف فى الآله ثم التخفيف بالنقص ٠

**التخفيف بالتأجيل :**

**٣٣٢** ـ يجب تأجيل اقامة الحد فى حالين ٠

احداهما . اذا كانت المستحقة لإقامته حاملا ، والثانية : اذا كان المستحق لإقامة الحد مريضا مرضا يرجى برؤه قريبا ٠

ولنتكلم فى الحبلى أولا : لقد وردت الآثار بعدم رجم الحامل حتى تضع حملها وترضعه ويستغنى عن لبنها . الا أن يتكفل أمين بارضاعه ، فقد ورد عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أن امرأة من بنى غامد قالت ٠٠ ( يارسول الله طهرنى ) قال ما ذاك : قالت انها حبلى من زنى ، قال أنت ؟ قالت نعم . فقال لها عليه السلام ارجعى ، حتى تضعى حملك . فكفلها رجل حتى وضعت ، فأتى النبى صلى الله عليه وسلم . فقال قد وضعت الغامدية ، فقال عليه السلام اذن لا ترجمها ونضيع ولدها صغيرا ليس له من ترضعه ، فقام رجل من الأنصار . وقال الى ارضاعه يارسول الله ٠٠٠ فرجمها ؟ وقد روى هذا الحديث مسلم وأبو داوود ٠

وروى أن امرأة زنت فى أيام أمير المؤمنين عمر رضى الله عنه ، فهم رضى الله عنه برجمها ، وهى حامل ، فقال له معاذ بن جبل ان كان لك سبيل عليها ، فليس لك سبيل على حملها ، فقال الإمام العادل عجز النساء أن يكون مثلك ، ولم يرجمها ، وروى مثل ذلك عن على رضى الله عنه ٠

هذه نصوص تدل على أن الرجم لا يقام اذا كانت حاملا ، لأن الأذى لا يقتصر عليها ، وهى الجانية ، بل يمتد الى الجنين وهو ليس جانيا ، قال تعالى : ( ولا تزر وازرة وزر أخرى ) ولأنه اتلاف لنفس بشرية بغير حق ٠

هذا اذا كان الحد رجما ، وكذلك الحكم اذا كان الحد جلدا ، أو كان قطعا ليدها . وذلك لأجل الاحتياط لحياة الجنين وصيانة له عن أن يتعرض للتلف ، وذلك لأنه لا يؤمن أن الضرب وهو شديد لأنه جلد ـ أن يسرى منه الأذى الى تلف الولد ، وكذلك القطع ، فوق ما فى الإزعاج بالضرب والقطع من ارهاق نفسى لها يؤدى الى افساد صحة الجنين ، والتأثير فى أعصابه ٠

وانه اذا كان الرجم قد منع لأنه يؤدى حتما الى تلف الجنين ، فالضرب وقطع اليد منعا احتياطا للجنين ، لكيلا يسرى الأذى اليه ، فيؤدى فى جسمه أو نفسه ، أو يتلف ويهلك .

واذا تم الوضع وكان الحد رجما ، فانها تترك حتى يفطم الولد ، أو يوجد من ترضعه .

وان كان الحد جلدا أو قطعا ، فاذا كانت قوية بعد الولادة ، نفذ الحد ، وان كانت غير قوية ، وفيها ضعف النفاس ، روى فى معاملتها عن الفقهاء قولان

أولهما انها تعامل معاملة المريض الذى يرجى برؤه ، وروى أنها تعامل معاملة المريض الذى لا يرجى برؤه ، والأول ينتظر حتى يشفى ، فينتظر حتى تقوى ، والثانى تعامل بأخف الآلات للضرب .

والقول الأول قول الشافعى وأصح الروايات عن ابى حنيفة ومالك والقول الثانى رواية عن احمد وقول بعض الفقهاء .

وحجة الأول ما روى عن على رضى الله عنه انه قال : ( ان امة زنت ، فأمرنى النبى ان أجلدها ، فاذا هى حديثة عهد بنفاس ، فخشيت ان انا جلدتها ، فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال أحسنت ) .

وان التأخير حتى يستوفى الحد كاملا أولى من التعجيل واستيفائه ضعيفا ناقصا فى المعنى .

وحجة الأول القياس على حال المريض الذى لا يرجى برؤه ، ولكن القياس غير صحيح .

**التخفيف عن المريض والتخفيف فى الآلة :**

٢٣٣ — اذا كان مرتكب الحد مريضا مرضا يرجى برؤه قريبا ، فقد تنازعه الأنظار ، فمن فقهاء الصحابة من نظر حاله وقت ارتكاب موجب الحد ، ورأى أن يقام عليه الحد ، وقت ارتكابه ، وعلى ذلك يقام عليه الحد ، بآلة مناسبة ، فاذا كان المرض خفيفا ضرب بآلة متوسطة ، واذا كان المرض قويا



ضرب بآلة لا تؤدى الى تلفه وهو عثكول فيه مائة عرجون أو ثمانون ، على حسب الحال .

وهذا قول اسحق بن راهويه ، وأبى ثور ، ورواية عن احمد ، وحجة ذلك الرأى فى الأثر أن عمر بن الخطاب أقام الحد على قدامة بن مظعون فى مرضه ، وفيه من الرأى أن الحدود تقام وقت ارتكابها ليكون الردع ، والزجر ، والحد مهما يخف فيه ردع وزجر .

والنظر الثانى : انه يؤخر حتى يصح ، وانه فى هذه الحال كالحامل يؤخر عنها الضرب حتى تضع الحمل ، وان النبى صلى الله عليه وسلم فعل ذلك ، وفعل النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أحرى بالاتباع من فعل عمر ، ولعل قدامة بن مظعون لم يكن مريضا مرضا يمنع اقامة الحد كاملا ، ولذا لم يؤدى الى تلف ، والمرض المانع هو الذى يؤدى اقامة الحد فيه الى التلف .

ولا شك ان هذا النظر الثانى أسلم ، وهو قول جماهير الفقهاء .

واذا كان مرتكب جريمة الحد مريضا مرضا لا يرجى برؤه أو يرجى ، ولكن بعد زمن طويل ، فانه تخفف عنه الآلة الضاربة لا محالة ، قد ورد بذلك الأثر عن النبى صلى الله عليه وسلم ، فقد روى أبو امامة بسند متصل عن سعد بن عبادة قال : كان بين أبياتنا رويجل ضعيف مخدج(١) فلم يرع للحى ، الا وهو على أمة من امائهم يخبث بها ، فذكر ذلك سعد بن عبادة للنبى صلى الله عليه وسلم ، وكان الرجل مسلما ، فقال اضربوه حده ، فقالوا يا رسول الله انه اضعف مما تحسب ، لو ضربناه مائة قتلناه ، فقال خذوا له عثكالا(٢) فيه مائة شمراخ ، ثم اضربوا ضربة واحدة ففعلوا ) .

وان هذا الكلام واضح فى ان الرجل أو المرأة اذا لم يحتمل الحد ، ولا يرجى له برء قريب ، فانه يقام الحد عليه مخففا ذلك التخفيف .

---

(١) المخدج هو السليم الناقص التكوين :

(٢) العثكال هو العذق ، والشمراخ الغصن الدقيق .

وان الإمام العادل لابد أن يلجأ الى ذلك لأنه اما أن يقيم حد الله بالسوط يضرب به كما يضرب الصحيح ، وبذلك يتلف الرجل ، وتذهب نفسه فيكون الوالى قد تجاوز الحد الى القتل ، واما أن يهمل حد الله تعالى فلا يقيمه ، وذلك يؤدى الى تعطيل الحد ، ولذلك اختار الجمهور ذلك الطريق الذى أرشد اليه النبى صلى الله عليه وسلم . ولا يقال ان ذلك تعطيل فعلا للحد ، لأن الحد عذاب ، كما قال تعالى : ( وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ) ونقول فى الإجابة عن ذلك ان الضرب بالعثكال مرة واحدة أو الضرب بمائة شمروخ هو عذاب بالنسبة لمن يكون فى مثل هذه الحال من المرض . ويلاحظ أن يكون الضرب فيه ايلام . ولا يكون مسا خنيا . بل يكون ضربا عنيفا ، وان كان بغير السوط(١) .

٢٣٤ — ويجب التنبيه فى هذا المقام الى امرين :

أحدهما : أن الوالى اذا أمر بضرب المريض الذى نهى عن ضربه حتى يبرأ ، أو ضربه بغير الآلة المخففة فتلف ، فانه يضمن ديته ، لأنه قتله بغير حق ، وأساء استعمال الحد ، فضرب بآلة نهى عن الضرب بها أو ضرب بها فى غير وقت الضرب ، ومن تعدى ضمن ، وهو متعد فى هذه الحال ، وذلك بخلاف ما اذا ضرب الصحيح بالآلة المتوسطة التى يضرب بها مثله ، فانه لا ضمان ، لأنه لا تعدى بل استعمال حق ، ولا يجمع بين استعمال الحق والضمان .

الأمر الثانى : أنه يجب أن يسرى حكم قطع اليد فى حال المرض الذى لا يرجى برؤه ، والمرض الذى يرجى برؤه ، وذلك اذا كان القطع يؤدى الى اتلاف النفس ، وأن القياس فى ذلك سليم لوجهين :

أولهما : ان الفقهاء قرروا تأجيل القطع عن النفساء اذا خشى أن يؤدى القطع الى اتلاف النفس .

ثانيهما : ان كل ما يؤدى الى اتلاف النفس ممنوع فى اقامة الحدود ، ما دام الحد ليس قتلا .

---

(١) هذا البحث أخذناه من نيل الأوطار جـ ٧ ص ٢٨ ، والمغنى جـ ٧ ص ١٧٢ .



ولكن اذا لم يقطع السارق الذى لا يرجى برؤه فهل يعفى من العقاب ، الظاهر أنه يحبس حتى يتوب ، كالسارق الذى اعتاد السرقة ، وقطعت يمناه واليسرى من رجليه ، فانه لا يقطع للمرة الثالثة ، ويحبس حتى يتوب .

## نقص الحد وتخفيف الآلة

٢٣٥ — ان الجريمة مهانة ، وانها تسهل على المهين . ولا تسهل على الشريف ، ولذلك كان المنطق المستقيم أنها تكبر من الكبير وتصغر من الصغير . وأن كبرها من الكبير ، له أسباب واضحة ، لأنها لا تقع منه الا وقد أركست نفسه فى الشر اركاسا يوجب أن يشتد تطهيره بمقدار كبره ، وأنه اذا ارتكب اجتاز كل الحاجزات المانعة من مثله ، فكان شره أكبر ممن لا حجزات تمنعه ، وفوق ذلك فان ارتكابه يجعل الجريمة تسرى الى غيره ، فيقتدى به كل من يعتقد فيه الكبر ، وبذلك يشيع الشر ، وينمى الفساد ، وأنه لا يتفاوت الناس فى المقام بالنسبة للرذائل ، انما يتفاوتون بالفضائل .

وليس فى جريمة الضعفاء شىء من هذا الذى يقترن بجرائم الكبراء ، ولذلك كان العقل يوجب أن تكون الجريمة منهم اخف ، والعقوبة تبع للجريمة فى غلظها وضعفها ، ولذلك قرر الإسلام أن عقوبة العبيد على النصف من عقوبة الأحرار ، فقال تعالى : ( فاذا أحصن فان أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ) .

وقرر الفقهاء أنه يجب أن يضرب العبد بسوط أخف من السوط الذى يضرب به الأحرار ، فقد جاء فى المغنى ما نصه فى حد الشرب : ويجلد العبد والأمة أربعين سوطا بدون سوط الحد لأنه لما خفف عنه فى عدده خفف عنه فى صفته كالتعزير مع الحد .

وقال أيضا فى حد القذف بالنسبة للعبد ، اذ ثبت أنه أربعون ، فانه يكون بدون السوط الذى يجلد به الحر ، لأنه لما خفف فى قدره خفف فى سوطه .

وهكذا يتبين أن العبد يخفف عنه مرتين : اولهما بتنصيف العقاب ، والثانية بأن تكون آلة الضرب أخف من الآلة التى يضرب بها الحر ·

**٢٣٦** – هذه حقائق مقررة ثابتة فى الحدود والتعزيرات ، فهل يمكن أن يكون ثمة قياس يعمم حكم التخفيف على الضعفاء من الأحرار ؟ ونقول فى الجواب عن ذلك : ان التخفيف بالنسبة للعدد لا يجوز ، لأنه نقص فى حدود الله تعالى ، والنقص فى حدود الله تعالى لا يجوز ، واما بالنسبة للآلة فان القياس يجوز ، اذ أن الناس منهم الضعيف الذى نزلت مرتبته بين الناس كالذين يحترفون المهن التى يستحقرها الناس كالحمالين وسائقى الدواب ، وغيرهم ، فهؤلاء لنقص مرتبتهم وعدم الرعاية الاجتماعية لهم يشعرون بالمهانة ، وكذلك الخدم فى البيوت ، فان هؤلاء يشعرون بمثل ما يشعر به العبيد من المهانة ، والذين يعملون فى بيوتهم يعاملونهم كما كان يعامل العبيد فى الماضى ، بل ان العبيد كانوا فى كثير من الأحيان أكثر رعاية اجتماعية فكانوا يعلمونهم ليغلوا ثمنهم ، ومن النساء من كن يتخذن سرارى ، ويرتفعن الى مراتب الزوجات ، فاذا كان من هؤلاء من يرتكب مايوجب الحد الا يجب التخفيف عليهم ، فاذا زنى خادم بخادمة أيكون الحد بنفس الآلة التى يجلد بها اذا زنى المخدوم بمخدومة مثله ؟ انه بمقتضى المعنى الفقهى الذى تشير اليه النصوص من حيث تخفيف العقاب بالنسبة للعبيد فى العدد وفى الآلة ، فانه يجب أن يكون التخفيف فى الآلة بالنسبة لهؤلاء الضعفاء الذين فقدوا الرعاية التهذيبية والاجتماعية وعملهم يبعد عنهم معنى التكريم والاعتزاز اللذين يأبيان عليهم الاستهانة بالجرائم ، اننا لا نستطيع أن نسير بالقياس الى اقصى مداه . فنجعل عقوبة الحد لهؤلاء على النصف من عقوبة غيرهم ، حتى لا نصادم النص المقدر للعدد ، ولكننا نستطيع ان نعقد القياس بالنسبة لآلة الضرب ·

ولهذا ننتهى الى أن مقتضى القواعد الفقهية المأخوذة من نصوص القرآن والسنة لا من أقوال الفقهاء أنه ينبغى تخفيف العقاب بالنسبة لفقراء الناس . والذين يعملون فى اعمال يستحقرها الناس ، ولا يقبل عليها ذوو المكانات الرفيعة سيرا على قاعدة أن الجريمة تكبر بكبر الجرم ، وتهون



بهوانه ، والعقوبة تبع للجريمه لانها جزاؤها ، والجزاء يكون بمقدار العمل ، وعلى وفقه ، وان هذا هو العدل المطلق الذى انار السبيل اليه كتاب الله تعالى وسنة رسوله الأمين صلى الله تعالى عليه وسلم ·

**٢٣٧** – وقد يقول قائل : ان العدالة توجب العكس بأن يكون التخفيف على الكبير ، والتشديد على الصغير ، ليكون له اردع ، ولأمثاله ازجر ، ولأن الكبير يناله ألمين : ( ألم الضرب ) وألم النيل من مركزه الاجتماعى ، وان مطلق عقاب له يردعه ويزجر أمثاله ، وان الفقهاء انفسهم قرروا أنه عند تقدير التعزير مراعاة ذوو الهيئات ، فان اللطمة قد تكون عقابا اليما لذوى المروءات وشيئا قد يستهان به لمن ليس لهم مراكز اجتماعية وقد يكون التوبيخ أجدى عند الكبار ، ولا يعادله اللطم عند غير ذوى الأخطار . وقد روى ان النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قال : ( اقيلوا عثرات ذوى المروءات ) او كما قال عليه السلام ·

هذا كلام ظاهره فيه الاستقامة ، وقد انحدر فيه كثيرون من قضاة هذا الزمان ، حتى وجدنا بعض المشتغلين بالقضاء من يستهينون بحقوق الضعفاء اكراما للكبراء ، بزعم أنهم فضلاء ، مع أن التفاضل لا موضع له فى الجرائم ، انما موضعه فى التحلى بالفضائل ، ولكن الحق فى غير ذلك كله ·

أولا : لأن ذلك غير منطق القرآن والسنة اذ أنهما خففا العقاب فى الحدود على الضعفاء ، وشددا فيه على الأقوياء ، والمظهر المادى للضعف هو الرق ، فكانت عقوبة الرقيق نصف عقوبة الحر ، والشريعة معقولة المعنى فكان المعنى أن الضعف يوجب التخفيف ، ولا يخفف على القوى ، ولما كانت فى عصرنا مظاهر للضعف غير الرق كان لابد من أن يلاحظ فيها التخفيف ، كما لوحظ فى الرق ، وأن الضعف فى عصرنا رق ، وان لم يكن بملكية الرقبة ·

ثانيا : أن الحديث ، وهو اقالة عثرات ذوى المروءات ليس فى العثرات التى تؤدى الى ارتكاب الجرائم ، اما الجرائم ، فانها ليست عثرات ، وانما هى اعتداء على الآحاد ، أو اعتداء على المجتمع . وفرق بين عثرة لا اعتداء

فيها ، وجريمة فيها اعتداء ، كمن يقصر فى تكليف كلفه ، أو فى واجب عليه تهاون فيه مرة من غير أن يتكرر .

وثالثها : ان كلام بعض الفقهاء فى التعزيرات من حيث أثرها ، لا من حيث مادتها ، وعندى أن ذلك قول بعض الفقهاء كالكاسانى ، وهو قيل فى عصر كان ذلك يناسبه ، وان لم يكن مشتقا من معنى الشرع ، وان من يرتكب جريمة لا يلاحظ احساسه ، ولكن يلاحظ عقابه . والله سبحانه وتعالى هو العليم البصير .



# القصاص

**نتكلم فى القصاص على قواعده :**

## القاعدة الأولى

**مشروعيته وغايته :**

**٢٣٨** ـ القصاص معناه المساواة ، ويتلاقى معناه اللغوى مع معناه الشرعى ، فهو فى اللغة معناه المساواة باطلاق ، وفى الشريعة المساواة بين الجريمة والعقوبة ، ومن معانى القصاص اللغوية التتبع ، ومنه قص أثره بمعنى تتبعه ، ومنه قصص السابقين بمعنى أخبارهم ، وبينه وبين المعنى الشرعى تناسب ، لأن القصاص يتتبع فيه الجانى ، فهو لا يترك من غير عقاب رادع ، ولا يترك المجنى عليه من غير أن يشفى غيظه ، فهو تتبع للجانى بالعقاب ، وللمجنى عليه بالشفاء .

والقصاص عقوبة مقدرة ثبت أصلها بالكتاب ، وثبت تفصيلها بالسنة .

أما الكتاب فقد وردت فيه نصوص كثيرة منها قوله تعالى : ( يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى ، الحر بالحر ، والعبد بالعبد ، والأنثى بالأنثى ، فمن عفى له من أخيه شىء ، فاتباع بالمعروف ، وأداء اليه باحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ، فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم ، ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون ) .

وبين سبحانه أن القصاص شريعة النبيين أجمعين ، وأنه مقرر فى كل الشرائع السماوية ، فقد قال تعالى بعد قصة قتل قابيل لأخيه هابيل غيرة وحسدا : ( من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض ، فكأنما قتل الناس جميعا ، ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا ، ولقد جاءتهم رسلنا بالبينات ، ثم ان كثيرا منهم بعد ذلك فى الأرض لمسرفون ) . وقال تعالى فى بيان شريعة التوراة : ( وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ، والعين بالعين ، والأنف بالأنف ، والأذن

بالأذن ، والسن بالسن ، والجروح قصاص . فمن تصدق به فهو كفارة له .
ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون ) وذكر من بعد ذلك حكم
الإنجيل ، ثم أشار سبحانه ، الى أخذ الإسلام بشريعة القصاص ، فقال
سبحانه : ( وأنزلنا اليك الكتاب بالحق مصدقا لما بين يديه من الكتاب
ومهيمنا عليه فاحكم بينهم بما أنزل الله ، ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من
الحق لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا ، ولو شاء الله لجعلكم أمة واحدة ولكن
ليبلوكم فيما آتاكم ، فاستبقوا الخيرات الى الله مرجعكم جميعا فينبئكم بما
كنتم فيه تختلفون ) .

وقد روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( من قتل له قتيل فهو
بخير النظرين ، اما ان يفتدى واما ان يقتل ) وعنه عليه السلام انه قال : ( من
أصيب بدم أو خبل(١) فهو بالخيار بين احدى ثلاث : اما أن يقتص ، واما أن
ياخذ العقل ، واما أن يعفو ، فان أراد رابعة فخذوا على يديه ) وروى عن
ابن عباس انه قال : كان فى بنى اسرائيل القصاص ، ولم يكن فيهم الدية .
فقال الله تعالى لهذه الأمة . ( كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر الآية ..
فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف واداء اليه باحسان ذلك تخفيف
من ربكم ورحمة ) .

**٢٣٩** ـ وان القصاص ، كما جاء فى الأديان جميعا فيه العدالة التى
لا يمكن أن يتصور العقل أمثل منها ، وفيه مزايا كثيرة لا توجد فى عقوبة
الحبس أو نحوه من العقوبات الأخرى .

فهو أولا جزاء وفاق للجريمة ، فالجريمة اعتداء متعمد على النفس ،
فتكون العدالة أن يؤخذ بمثل فعله ، وليس من المعقول أن يفقد أب ولده ، ويرى
قاتله يروح ويغدو بين الناس ، وقد حرم هو من رؤية ولده ، كما انه ليس
من المعقول أن يفقأ رجل عين آخر ، ويرى مفقوء العين المعتدى عليه
يسير بين الناس بعينين مبصرتين ، واذا قيل ان فقأ العين عقوبة غليظة ،
والقتل قصاصا مثلها ، فانا نقول ان الجريمة أيضا غليظة ، ولا يعاقب المجرم

---

(١) الخبل بسكون الباء الجراح وقطع الأعضاء .



غليظ القلب بما لا يساوى جريمته ، وليس من المعقول أن نفكر فى الرحمة
بالجانى ، ولا نفكر فى ألم المجنى عليه أو وليه ، فان ذلك قلب لأوضاع المنطق
العقلى السليم ، وما أحسن قول النبى صلى الله عليه وسلم فى هذا المقام .
( من لا يرحم لا يرحم ) والرحمة فى غير موضعها ظلم مبين ، بل هى قسوة
فى ذاتها ، وتسمية ذلك رحمة من الخطأ الشائع .

والقصاص ثانيا يلقى فى نفس الجانى عند ارتكاب الجريمة أن الجزاء
الذى ينتظره هو مثل ما يعمله ، وان ذلك يلقى بالاضطراب فى نفسه . اذ يحس
بأنه لا فكاك من انزال هذه العقوبة ، وان الفرار يجعله مشردا دائما ولن
يغيب عن أعين المتعقبين له من شرطة ، أو من أولياء الجانى . وأن السيف
ينتظر رقبته طال الزمان أو قصر ، وان ذلك الإحساس اذا قوى قد يمنعه
من ارتكاب الجريمة ، واذا ارتكبها ، ونزل به العقاب ، فانه يقبل مطمئنا
الى عدالته ، لأنه جزاء ما كسبت يداه ، ولا يستطيع أن يقول ان ذلك ظلم ،
انه حكم الله تعالى ، وهو أعدل الحاكمين .

وان القصاص ثالثا يشفى غيظ المجنى عليه ، فلا يشفيه سجن مهما يكن
مقداره ، بل يشفيه أن يتمكن من ان يصنع بالجانى مثل ما يصنع به ، ولايشفى
ولى المقتول أن يسجن القاتل زمنا طال أو قصر ، ولكن يكفيه أن يمكن من
رقبة القاتل ويعفو أو يقتص ؛ وهكذا ، وشفاء غيظ المجنى عليه أمر
لابد منه ، وقد أهملته القوانين الأوربية التى تطبق الآن فى مصر ، ففتح فيها
باب القتل بالثارات ولا يمكن سده الا بحكم الله تعالى ، انه يقتل الآن القتيل ،
وتقام الدعوى العمومية عليه ، ثم تدخل فى باب الترافع ، وباب التخفيف
حتى اننا أحيانا نرى من عبارات المترافعين ، ما يكون فيه اتهام للمجنى عليه
أكثر من اتهام الجانى ، وآذان القضاة مفتحة تستمع ، ولا مسوغ عندهم
لواقف سيل الشتائم التى تنزل بالمقتول كانما القضية لمحاكمته ، لا لمحاكمة
الجانى ، وذلك باسم حرية الدفاع ، من جهة ، ولبيان الأسباب المخففة للعقاب
من جهة أخرى ، وقد ارتكب أكبر جريمة فى الوجود ، ومهما تكن الأسباب
المخففة فى زعمهم ، فلن تكون مبررة للقتل ، وما دامت لا تبرر القتل ، فان اعدام
الجانى أمر لابد منه فى نظر الشريعة الإسلامية ، وفى حكم الله تعالى الذى
جاءت به الأديان السماوية كلها .

والقصاص فوق هذا كله فيه حياة المجتمع حياة عالية سامية هادئة ، اذ يجتث الأشرار ، ولذا قال سبحانه وتعالى : ( ولكم فى القصاص حياة ) وذكر الله تعالى : ان احياء النفس المقتولة بالقصاص لها احياء للجماعة كلها .

**٢٤٠** — ولنوضح هذا المعنى ، فقد تكلم العلماء فى معنى آيتين من كتاب الله تعالى ، وكلامهم فيهما يبين الحكمة من شرعية القصاص ، تلك الآيتان هما قوله تعالى : ( ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب ) التى تلوناها ، والثانية ما تلوناها أيضا من قوله تعالى : ( من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض ، فكأنما قتل الناس جميعا ، ومن أحياها ، فكأنما أحيا الناس جميعا ) .

ونذكر الآية الأولى مشيرين الى ما تضمنته من معان بلاغية فيها بيان حكمة شرعية القصاص ، فهى :

أولا : جعلت فائدة القصاص لا تعود الى ولى الدم وحده . ولكنها تعود الى الجماعة كلها ، ولذلك صدر سبحانه وتعالى النص بقوله تعالى : ( ولكم ) فالقصاص فائدة عائدة عليكم ، وليس انتقاما تعود فائدته الى المجنى عليه وحده ، بل ان فائدته تعم ولا تخص .

وثانيا : تسمية العقوبة قصاصا ، لأن القصاص يتضمن المساواة بين الجريمة والعقوبة ، وهذه أبلغ العدالة ، اذ أن الجزاء اذا ساوى العمل كان ذلك عين العدل ولبه ومعناه ، ولأن القصاص فيه تتبع لأثر الجريمة والمجرم ، وقطع لدابرها ، وقطع دابر الجريمة هو عين الإصلاح فى الجماعة ، فلا صلاح فى جماعة لا تعمل على محو الجريمة ، بل تعمل على التغاضى عنها ، ومن التغاضى عنها الرأفة بالمجرم ، والتماس المعاذير له ، كما نراه يحدث كل يوم فى دور القضاء باسم الظروف المخففة ، حتى كان ما نوهنا عنه من قبل .

والآية ثالثا : تفرض أن حياة الجماعة فى القصاص ، لأنه اذا لم يكن القصاص أهدرت الدماء ، وأصبح الأمر لذى الغلب والقوة ، ولا اطمئنان لمن يؤثرون العافية ، وتحكم فى الجو الجماعى الشطار ، وأهل الفساد ، وصارت الأمور فوضى ، لا ضابط ، ولا رابط ، ولا عاصم ، وحياة الجماعة



ليست فى حياة أفراد متنافرين متناحرين ، يهدر القوى حق الضعيف ، وتحل فيها الثارات محل القانون الرادع للعصاة ، القاطع الحاسم للشر ، انما حياة الجماعة فى الترابط بالمودة الواصلة والرحمة العادلة ، ولايكون ذلك الا بالقصاص الذى يسوى بين الجريمة والعقوبة ، وتكون فيه العقوبة من جنس الجريمة ، ومماثلة لها تمام التماثل .

والآية رابعا : تشير الى أن الحياة للجماعة بالقصاص تكون حياة فاضلة فيها اطمئنان على الأنفس والأموال والأعراض . ولذلك نكرت كلمة حياة ، والتنكير هنا للتفخيم والتعظيم ، أى حياة عظيمة تسودها الفضيلة والاطمئنان والاستقرار ، اذ يذهب منها أهل الدعارة والشطارة ، ولا يظهر فى جوها الا أهل الطهر والصلاح والاستقامة .

والآية خامسا : تشير الى أن معنى القصاص وغايته ، وسمو شرعيته تدركه العقول المستقيمة السليمة ، ولذلك جعل الله سبحانه وتعالى الخطاب لأولى الألباب ، فقال تعالى فى خطابه : ( يا أولى الألباب ) اى يا أصحاب العقول المستقيمة المدركة التى تهمم مصلحة الجماعة الإسلاميه ، وسلطان الحق فيها ، وهى التى تفهم أن العدالة هى الرباط المقدس الذى يربط بين الجماعات ، واذا لم تقم العدالة تقطعت الأواصر ، وانحلت الروابط .

**٢٤١** — وان النداء بقوله تعالى : ( يا أولى الألباب ) نية رد على فئتين من أهل الجاهلية فى الماضى والحاضر .

الطائفة الأولى من أهل الجاهلية الأولى أنهم كانوا يسيرون فى الثار لقتلاهم على غير سنة القصاص ، فكانت القبيلة اذا قتل منها قتيل لا تكتفى بقتل قاتله ، بل تقتل كبيرا يناظره فى الزعامة والرياسة ، وقد يقتل عدد كبير فى نظير واحد ، فبين الله تعالى أن فى شرعة القصاص بألا يقتل الا القاتل حياة عالية سامية تتساوى فيها النفوس ، ولا تتفانى فيها الجماعات ، ولقد قال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( ان من أعتى الناس فى الجاهلية ثلاثة : رجل قتل غير قاتله ، ورجل قتل فى الحرم ، ورجل أخذ بذحول الجاهلية )(١) .

(١) الذحول جمع ذحل بفتح فسيكون أحقاد الجاهلية وثاراتها ، وطرق الانتقام فيها .

وجاء فى أحكام القرآن للقرطبى عن الشعبى أن أهل الجاهلية كان فيهم بغى ، فكان الحى اذا كان فيه عز ومنعة ، فقتل منهم عبد قتله عبد قوم آخرين قالوا لا نقتل به الا حرا ، واذا قتلت منهم امرأة قالوا لا نقتل بها الا رجلا، واذا قتل لهم وضيع قالوا لا نقتل به الا شريفا ، وان هذا بلاريب حكم الهوى ، وليس حكم العقل والعدل ·

وان أولى الألباب وهم أهل العقول التى خلصت من الشهوات واستقام ادراكها يعلمون بلا ريب أن انطلاق الهوى تحت تاثير العصبية الجاهلية من غير مزاعاة العدالة فى القصاص يذهب بقوة الأمة ، ويجعلها نثيرا من العصبيات والقبائل المتناحرة ، والقصاص فيه الحياة الكاملة الهادئة المطمئنة التى تطيب فيها النفوس وتطمئن القلوب

الطائفة الثانية أهل الجاهلية فى هذا الزمان الذين ينادون بالغاء عقوبة الإعدام خشية أن تكون الشبهة غير صحيحة ، ولأن حرمان الأمة من اثنين اشد من حرمانها من واحد ، ولأن المجرم مريض يعالج بدل أن يقتل ، وبذلك يرأفون بالجانى وينسون الدم الذى أريق ظلما وعدوانا ، فهم يرأفون بالمعتدى ، ولا يرأفون بفريسته ، كأنه بموته أصبح لا حقوق له ، فكان الخطاب بقوله تعالى ( يا أولى الألباب ) دعوة لأن يفكروا فى مصلحة الجماعة بدل ان يفكروا فى الرأفة بالمعتدين ذوى الإجرام من الآحاد ، لأن الدولة اذا لم تقم بالقصاص قامت الثارات ، وكان الانتقام الجاهلى بدل القصاص الشرعى ، وحل الظلم محل العدل ، وان الذين يفكرون فى الجانى ، ولا يفكرون فى ولى المجنى عليه ، ولا فى الجماعة التى يعيشون فيها ـ أنظارهم قاصرة كليلة تخص ولا تعم ·

وانه قريب من أولئك الذين يفتحون باب التخفيف على مصاريعه ، ويصغون بآذانهم للظروف المخففة ونحوها ويطيلون فى أزمان التقاضى وأولياء الدم ، تتلظى نفوسهم ، وتتقرح قلوبهم ، وربما لا يلهمون الصبر فيندفعون كاهل الجاهلية الى الأخذ بالثار ·

وقد لاحظ ذلك المؤتمر الذى عقده المركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية لمكافحة الجريمة فجاء فى توصياته :



ان تكفل الإجراءات القضائية سرعة البت فى جرائم القتلى ، وأن تكون عقوبة القتل للثار رادعة بالقدر الكافى لتهدئة ثائرة ذوى المجنى عليه وردهم عن محاولة القصاص بانفسهم ، ولإرضاء الشعور العام ·

وقد نناقش بعض هذه التوصيات فى موضعها من بحثنا ، وكنا نتمنى ان تكون هذه التوصية شاملة لكل أنواع القتل ، وليست خاصة بجريمة القتل للثار ، فان الردع الكافى ضرورى لكل مجرم قتل ، ولا ردع الا بالقصاص الذى فيه الحياة الفاضلة للأمة ·

**٢٤٢** ـ ننتقل الى الآية الثانية التى نحاول استخراج حكمة القصاص منها ، وهى قوله تعالى : ( من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض ، فكانما قتل الناس جميعا ، ومن أحياها فكانما أحيا الناس جميعا ، ولقد جاءتهم رسلنا بالبينات ، ثم ان كثيرا منهم بعد ذلك فى الأرض لمسرفون ) ·

وانا نقف عند عبارات من هذه الآيات الكريمة نستلهم منها حكمة القصاص وغايته ونتيجته ، هذه العبارات هى قوله تعالى : ( من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل ) · وقوله تعالى : ( بغير نفس أو فساد فى الأرض ) ، وقوله تعالى : ( كانما قتل الناس جميعا ) · وقوله تعالى : ( ومن أحياها فكانما أحيا الناس جميعا ) ، وقوله تعالى : ( ولقد جاءتهم رسلنا بالبينات ) ·

أما العبارة الأولى وهى قوله تعالت كلماته : ( من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل ··· ) فالإشارة الى قصة سابقة وقعت حوادثها بين ( ابنى آدم اذ قربا قربانا فتقبل من أحدهما ، ولم يتقبل من الآخر قال لأقتلنك ، قال انما يتقبل الله من المتقين ) ·· وانتهت بأن قتل الأخ أخاه حسدا وحقدا وعاود الندم على ما اقترف ، وحاول أن يوارى جثة أخيه فلم يهتد ، حتى رأى غراب يوارى جثة صاحبه ·

وان الربط بين فرضية القصاص وهذه الواقعة التى حدثت من أحد ابنى آدم فيه اشارة الى الداء وعلاج الداء ، أما الداء فهو الحقد والحسد ، وفقد العواطف الإنسانية الكريمة عند الارتكاب . وتقطيع كل رابطة تربطه بغيره

سادرا فى غيه بسبب حسده ، وانه بذلك قد قطع كل علاقته بالإنسان وصار شاذا متمردا على المعانى التى تربطه بغيره ، ولا شك أن من كان كذلك ، فانه يكون عنصر تدمير فى وحدة الإنسانية ، ولذلك كان الدواء من جنس الداء ، بابعاده عن الإنسانية ، لقد أبعد نفسه عنها ، أو أبعدها عن نفسه ، فأصبح تقريبه منها ضد نزوعه وحسه ، وانه اذ يقرب يقطع ، أو يتمكن من القطع وأنه لابد من البتر ·

والعبارة الثانية قوله تعالى : ( أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض ) التعبير بنفس فيه اشارة الى أن الاعتداء على النفس ذاته هو الجريمة من غير نظر الى كونها نفس حر أو كونها نفس عبد ، وكونها نفس أبيض أو نفس أسود ، وكونه نفس رجل أو نفس أنثى ، وكونها نفس رجل سوى ، أو غلام صغير ، فالجريمة الشاذة هى الاعتداء على النفس وحدها من غير نظر الى لونها أو جنسها أو نوعها أو مكانها فى المجتمع ، فانها فى كل الصور أبلغ اعتداء يقع من الإنسان على أخيه الإنسان ·

والقتل الذى يعد أكبر جريمة فى الدنيا هو الدى لا يكون قصاصا من قاتل ، ولا دفعا لفساد فى الأرض ، وكلاهما لا يتولاه الا ولى الأمر الذى يحكم بين الناس . والقتل لدفع الفساد أنواعه كثيرة منها قتل الزانى المتعود لهتك الأعراض وهو متزوج . ومنها الزندقة وافساد عقائد الناس ، ومنها من كثر شره حتى أصبح من الواجب بتره ، ولا سبيل الى دفع فساده الا بالقتل وغير هذه الصور من مثل قطاع الطريق الذين يشتد شرهم ويقوى أمرهم ويقتلون ، فيقتل منهم من يقتل ومن لم يقتل فقد عاون من قتل ، وكان اثم التحريض والمعاونة لا يقل عن اثم القتل ، وانه لا يدخل فى القتل اعتداء القتل دفاعا عن النفس ، لأن القاتل الذى يعتدى على غيره ، ويريد قتله مفسد معتد ، لو لم يقتل لقتل ، فقتله افتداء للنفس ، ودفع للفساد ·

وقوله تعالى : ( فكأنما قتل الناس جميعا ) التشبيه فى هذه الحال يبين عظم الجريمة التى يرتكبها القاتل المتعمد ، ذلك لأنه اذا اعتدى على غيره بالقتل ، فقد اعتدى على حق الحياة المقدسة ، وهو حق ثابت لكل الناس بقدر واحد ، فمن اعتدى عليه فكأنما اعتدى على الناس ، ولأنه انتهك



حرمة الإنسان ، ومن انتهك حرمة انسان ، فقد تجرأ على معنى الإنسانية الثابت للناس أجمعين ، ولأنه عاد بالوزر الذى يعود به من ارتكب مع جماعة ، ولو كانوا الناس أجمعين ، وانه موق ذلك لا يقدم على ارتكاب جريمة القتل الا شخص قطع الرابطة الإنسانية التى تربطه بالناس أجمعين ، فكلهم يصير عرضة لأن يعتدى عليه ، فهو من حيث نفسه . وشذوذ طبعه يكون على استعداد لأن يعتدى على الناس أجمعين ، فيكون كمن يعتدى عليهم جميعا ، لأن النفس المعتدية وهى السبب الدافع قائمة فيه(١) ·

وأما قوله تعالى : ( ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا ) يعنى هذا النص أن من اقتص من الجانى فقد أحياها ، لأن حياة المجنى عليه بالقصاص له اذ أن دمه يكون مهدرا اذا لم يقتص من الجانى ، وزوال اهداره يكون بالقصاص ، فيكون القصاص فى معنى الإحياء ، وهذا معنى أن القصاص احياء للمجنى علية ، لأنه صيانة لدمه من أن يذهب هدرا ، وأن يضيع ، فاذا كانت الحياة الحقيقية لا يمكن أن ترد ، لأن من مضى لا يعود ، فان حياته المنوية يمكن أن ترد باحترام دمه وعدم ضياعه · وقد ذكر هذا المعنى أبو بكر الرازى الشهير بالجصاص فقال : يحتمل أنه يراد باحيائها معونة الولى على قتل القاتل ، واستيفاء القصاص منه حياة . كما قال تعالى : ( ولكم فى القصاص حياة ) ·

---

(١) قد خاض العلماء مى معنى هذا التشبيه ، وذكروا أوجها كثيرة له منها :
( أ ) أن من قتل نفسا عليه اثم كاثم من قتل الناس جمعا ·
(ب) ومنها أن الغرض من التشبيه بيان كبر الذنب بهذا التصوير الذى يجعل منقتل نفسا واحدة فى صورة من قتل أنفس الناس جميعا ·
(جـ) أن فيه اشارة الى ما يجب على الناس من معونة أولياء الدم حتى يمكنوهم من القاتل فيكونوا معهم كأن الاعتداء عليهم جميعا ·
(د) وروى عن ابن عباس أنه قال : من قتل نبيا أو امام عدل فكأنما قتل الناس جميعا ، لأنه اعتدى على من يعمل لهم ·
(هـ) وعن ابن عباس أيضا أنه قال : من قتل نفسا واحدة وانتهك حرمتها فهو مثل من قتل الناس جميعا ، وعن مجاهد أن عذاب من قتل نفسا واحدة هو كعذاب من قتل الناس جميعا ، والأولى هو ما ذكرناه فى معنى التشبيه ، وهو موافق لبعضها ·

وذكر وجوها كثيرة ، وهذا الوجه أمثلها وأقربها مناسبة ، وبقى بيان التشبيه المنعقد بين احياء نفس المقتول بالقصاص له ، وبين احياء الناس أجمعين ، وأن ذلك واضح اذا علمنا أن القصاص فيه ردع عام ، وترويع للشذاذ فى المجتمعات الذين يفسدون ، فالقصاص بلا ريب يمد النفوس بالاطمئنان ، إذ ينزوى الشذاذ والمجرمون ، ويختفون ولا يرهبون الشرع والنظام ، وفى ذلك امداد للمجتمع بحياة مطمئنة هادئة سعيدة ، لا ازعاج فيها ولا حذف ، واذ يرهب المفسدون ، ويأمن المصلحون ، فيأمن البر ويخاف الفاجر ، وهذا ما أشرنا اليه فى قوله تعالى : ( ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب ) فالإحياء الذى يقارن القصاص هو الحياة الهادئة الكاملة التى أشير اليها فى الآية السابقة ·

**٢٤٣** ــ وان هذه الآية الكريمة أشارت الى الغاية المحققة من القصاص ، وهى صيانة النفوس البشرية عامة ، ولذلك كتب الله على بنى اسرائيل ، ومن جاء عندهم من النبيين شريعة القصاص ، وذكر سبحانه وتعالى أن القصاص شريعة النبيين أجمعين فى ختام الآية ، فقال تعالى : ( ولقد جاءتهم رسلنا بالبينات ) ·

والمعنى أن الله تعالى بعث الرسل لبنى اسرائيل بالبينات الموضحة فى العدل والقصاص ، وسائر الأحكام السماوية العادلة ، ولكنهم حرفوا الكلم عن مواضعه ، ولم ينفذوا شريعة العدل وشريعة الحق ، بل كان السحت ، وكانت الرشوة ، وبها تغيرت الأحكام وصار للأقوياء حكم وللضعفاء حكم ، فالشريعة الحق تنفذ على الضعفاء ، ويعفى منها الأقوياء ، وذلك حكم الجاهلية وطغيان الباطل على الحق ، ولذلك قال سبحانه وتعالى بعد ذلك : ( ثم ان كثيرا منهم بعد ذلك فى الأرض لمسرفون ) أى أنهم أسرفوا على انفسهم وأفسدوا جماعتهم لما أهملوا حكم القصاص فى بعض نواحيه اذ تراخوا فيه . وهلاك الجماعات انما يكون اذا أفلت من حكم القانون الرادع الأقوياء ، ولم يخضع له الا الضعفاء ·

واننا فى هذا العصر نرى حكم القصاص بتراخى للقوى ، ويشتد على الضعيف ، لأن القوى يستطيع أن يستأجر المحامى المدره ، فبقوة بيانه



وحسن تنسيق أدلته ، وقدرته على اللحن بحجته ، يستطيع ان يبدى ظروفا مخففة للجانى القوى ، والضعيف محروم من ذلك ، لأنه لا يستطيع ان يستأجر من يبدى ظروفه المخففة ، وقد يقال انه ينتدب له من يترافع عنه فى الجنايات وقضايا القتل من أولاها ، ونقول انه لا يختار هو بل يختار له ، ولا تكون مع الأسف عناية من المحامى المأجور ، وبذلك يكون الفقير الضعيف هدفا للتنفيذ ، والقوى الغنى يفتح له باب الإفلات ، ولو أنه نفذت أحكام الشريعة ما كان ذلك التفاوت لأن الشريعة تعتبر القتل المقصود موجبا للقصاص ما دام بآلة من شأنها أن تقتل من غير التفات الى البواعث ، والغايات والظروف المخففة أو المشددة ، وبذلك يكون الناس جميعا على سواء لا فرق بين قوى وضعيف ، وغنى وفقير ، اذ لا عذر لقاتل ، والاعتذار له يمنع التساوى فى المقاضاة ·

هذا ما تنبىء عنه الآية الكريمة ( من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض ···· ) وهو بعض من معان كثيرة نشير اليها(١) ·

(١) قد استنبط أبو بكر الرازى الشهير بالجصاص من هذه الآية عشرة احكام هى :

١ ــ دلالتها على ورود الأحكام معللة بمعان تبنى عليها الأحكام ، وهذا يدل على صحة القياس ·

٢ ــ اباحة قتل النفس بالنفس ، ولكن يلاحظ الا يكون فى ذلك مخالفة للنظم والأحكام ·

٣ ــ استحقاق القاتل لنفس القتل ·

٤ ــ أنه من قتل مسلم ظلما فهو مستحق القتل ، لأن قوله تعالى : ( من قتل نفسا بغير نفس ) كما دل على وجوب قتل النفس بالنفس فهو يدل على وجوب قتله اذا قصد قتل غيره اذ هو مقتول بنفس أراد اتلافها ، وان ذلك هو الدفاع الشرعى ·

٥ ــ الفساد فى الأرض يستحق به القتل ·

٦ ــ احتمال قوله تعالى : ( فكأنما قتل الناس جميعا ) أن عليه مأثم كل قتل بعده لأنه سن القتل وسيلة لغيره ·

٧ ــ أن على الناس كلهم معرفة ولى المقتول حتى يقتص من القاتل ·

٨ ــ دلالتها على وجوب قتل الجماعة بالواحد ·

٩ ــ دلالتها على وجوب معاونة الولى على قتل القاتل احياء لنفوس الناس جميعا ·

١٠ ــ دلالتها على قتل من قصد قتل غيره ظلما ولا شك أن المعانى مكررة ·

ولقد أوجبت القصاص آيات كثيرة واردة ، أوجبها فى القتل قوله تعالى : ( يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر ، والعبد بالعبد ، والأنثى بالأنثى ، فمن عفى له من أخيه شىء ، فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ، فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم ) .

وقد نزلت الآية الكريمة تصحيحا لوضع كان فى الجاهلية ، قد أشرنا اليه من قبل ، وهو أن كل قبيلة كانت تقدر مقتولها بقدر يكون مكافئا لمنزلته فيها ، فاذا قتل عبد زعيما من زعماء القبائل لا يقتل العبد وحده ، بل يقتل حر فى منزلة الزعيم المقتول ، او عدد يساوى الزعيم المقتول فى مجموعهم وعددهم ، وان كان كل واحد منهم لا يساويه فى شخصه . وقد كان ذلك النظام الجاهلى يؤدى الى النزاع والحروب بين القبائل ، فلا ترضى قبيلة القاتل أن تقدم ما يطلب منها ، وتعده ذلا لها ، وتندفع الى المقاومة ، والأخرى تأخذها العزة بالإثم ، وتندفع الى شن الحرب بين داحس والغبراء وغيرهما من قبائل ، فجاء الإسلام ، وحارب تلك العادة الانتقامية الجاهلية ، واوجب أن تكون النفس بالنفس .

وبذلك يكون معنى النص الكريم ومؤداه رفع تلك العادة الجاهلية ، فالقاتل يقتل ولا يتجاوز للقتل غيره ، ويومىء الى ذلك قوله تعالى أيضا : ( ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف فى القتل انه كان منصورا ) فلا يقتل بالعبد حر ، غير قاتله ، ولا يقتل بالأنثى أنثى غير قاتله . ونبين ذلك بيانا شافيا عند الكلام فى القاعدة الثانية ، وهى المساواة فى الأنفس ، وسنوضح الأساس الذى قامت عليه تلك المساواة ، والنصوص الواردة فى الموضوع .

**٢٤٤** — هذا هو القصاص فى القتل ودليله ، أما القصاص فى الأطراف فقوله تعالى فيما ذكر عن التوراة مقررا له على أنه شريعة السماء ، فقد قال تعالى : ( وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ، والعين بالعين ، والأنف بالأنف ، والأذن بالأذن ، والسن بالسن ، والجروح قصاص ، فمن تصدق به فهو كفارة له ، ومن لم يحكم بما أنزل الله ، فأولئك هم الظالمون ... ) .



وان هذا النص يثبت أن ذلك كان مكتوبا على اليهود ، وقد يقول قائل ان ذلك شرع من قبلنا ، فكيف يكون شرعا لنا ، ونقول ان النص الكريم فيه ما يدل على أنه شريعة عامة ليست طريقة خاصة باليهود ، فانه قد اقترن بقوله تعالى فى آخر الآية : ( ومن لم يحكم بما أنزل الله فاولئك هم الظالمون ) .

فان هذا الختام للآية يبنى على أنه أنزله الله تعالى ، ومن لم يحكم به فانه ظالم غير منفذ لأحكام الله تعالى ، وان هذه قرينة تثبت خلود هذا الحكم ، وأنه ليس خاصا باليهود دون غيرهم ، بل انه يعم الناس أجمعين .. وان الله تعالى بعد أن بين حكم الإنجيل وأنه مصدق لما جاء فى التوراة من أحكام القصاص ، وليس بمخالف لها ، قال سبحانه بعد ذلك : ( وأنزلنا اليك الكتاب بالحق مصدقا لما بين يديه من الكتاب ومهيمنا عليه ، فاحكم بينهم بما أنزل الله ، ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من الحق لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا ، ولو شاء الله لجعلكم أمة واحدة ، ولكن ليبلوكم فيما آتاكم فاستبقوا الخيرات . الى الله مرجعكم جميعا فينبئكم بما كنتم فيه تختلفون ، وان احكم بينهم بما أنزل الله . ولا تتبع أهواءهم واحذرهم أن يفتنوك عن بعض ما أنزل اليك ، فان تولوا فاعلم انما يريد الله أن يصيبهم ببعض ذنوبهم ، وان كثيرا من الناس لفاسقون ، أفحكم الجاهلية يبغون ، ومن أحسن من الله حكما لقوم يوقنون ) .

فهذه الآيات المتوالية تدل على أن حكم القصاص فى الأطراف عام لايختص بأهل التوراة والإنجيل ، بل يشمل أهل القرآن ، المصدق والمهيمن على ما قبله من كتب سماوية ، وهو مؤكد للباقى من شرائعها .

وفوق ذلك فان الحديث النبوى المبين للقرآن الكريم وقصصه واحكامه قد بين ان القصاص فى الأطراف ثابت كالقصاص فى القتل ، فقد روى أنس ابن مالك أن الربيع بنت النضر بن أنس كسرت ثنية جارية ، فعرضوا عليها الأرش فأبوا الا القصاص ، فجاء أخوها أنس بن النضر فقال يا رسول الله تكسر ثنية الربيع ، والذى بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : ( كتاب الله القصاص ) . قال فعفا القوم ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : ( ان من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره ) .

ولقد أجمع فقهاء المسلمين من عهد الصحابة الى عهد الأئمة المجتهدين على أن القصاص مكتوب فيما دون النفس اذا أمكن ، ولأن ما دون النفس تجب المحافظة عليه كالنفس ، والقصاص فيه المحافظة عليه ، ومنع للاعتداء ، ولأن المحافظة على الأطراف من الأمور الضرورية للمحافظة على النفس ، فالاعتداء عليه كالاعتداء عليها فى وجوب المنع ، وكانت شرعية القصاص لوجوب المنع توجبه فى الأطراف ، كما وجب فى أصل النفس .

وبهذا يبين أن القصاص فى الأطراف ثابت بنص القرآن الكريم ، وبالحديث النبوى ، وبالإجماع ، وبالقياس الشرعى .

وقد يقال ان النص القرآنى قد ورد فى الأطراف بالنسبة للعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن ، والسن بالسن ، والجروح قصاص ، ولم يرد بالنسبة لليد ولا بالنسبة للرجل ، فهل يشملها النص ، لماذا لم ينص عليهما .

والجواب عن ذلك أن النص يشملهما ، لأنهما تدخلان وغيرهما فى قوله تعالى ( والجروح قصاص ) ، فلا شك أن قطع اليد يكون بجرح يمكن القصاص فيه ، وقطع الرجل كذلك ، وقطع أصابع اليد ، أو بعضها ، أو اصابع الرجل أو بعضها ، فان هذا كله يجب القصاص فيه ويشمله قوله تعالى : ( والجروح قصاص ) لأنها جروح يجرى فيها القصاص .

ولقد كانت فى غير حاجة الى النص بعد النص على العين والأنف والأذن ، والسن ، فان اليد والرجل لا تقل قوة الاعتداء فيهما عن قوة الاعتداء فى السن والأذن ، ولأن الاعتداء فى السن قد يكون بغير جرح واضح ، فلا تشمله كلمة ( والجروح قصاص ) ، ولأنه اذا كان يجرى القصاص فى السن والأذن الظاهرة ، فاولى أن يجرى القصاص فى اليد والرجل ، لأن الحاجة اليهما أشد ، فكان من بلاغة الإعجاز القرآنى أن ينص على ما لا يمكن أن يدخل فى عموم غيره ، ولا يدخل فيه بدلالة الأولى فى غيره ، ويترك النص على مالا يمكن اثباته بدلالة الأولى ، ولا يمكن أن يدخل فى عموم نص شامل .

وقوله تعالى : ( وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ، ولئن صبرتم لهو خير للصابرين ) يدل على عموم القصاص فى الأطراف .



ولقد انعقد اجماع الفقهاء على أن ما يجرى على السن والأنف والأذن والعين يجرى فى اليد ، وان المعنى الذى يوجب القصاص فيها يوجبه فى اليد والأرجل ، بل أشد ، ولذا ثبت بدلالة الأولى .

٢٤٥ ـ هذا حكم الأطراف فى القصاص ، وقد ثار القانونيون فى هذا الزمان على ذلك الحكم ، فقال كيف يحكم بفقأ عين انسان ، وكيف تقطع يده ، وكيف يجدع أنفه الى آخر ما يقولون متعجبين من حكم شرعى ، وان هذه الثورة تنبع من الرأفة بالجانى دون الالتفات الى المجنى عليه ، لقد استغربوا أن يحكم بفقأ عين من مجرم فقأ عينا عامدا متعمدا ، ولم يفكروا فيمن هو مفقوء العين ، ونتكلم فى أسباب اعتراضهم ، ولنناقشها ، وأسباب اعتراضهم هى :

(ا) ان فى ذلك تكثيرا من المشوهين ، وفيه تعويق عن العمل ، ونقص من القدرة البشرية فى المجتمع .

(ب) أن هذا ليس عقابا ، ولكنه انتقام ، والقوانين ماجاءت للانتقام ، ولكن جاءت للاصلاح ، وتهذيب المجتمع ، والطب للمجرمين .

(حـ) أنه يندر أن تكون المساواة تامة فى قطع الأطراف ، فانه لا يمكن أن تكون الأعين جميعها متساوية فى الإبصار ، ولا الأيدى متساوية فى قوة البطش ، فتحقيق المساواة فيها أمر غير ممكن ، والقصاص كما تقرر يوجب المساواة بين الجريمة والعقوبة .

هذه أسباب الاعتراض على حكم الأديان السماوية الثلاثة التى قررت هذه العقوبة ، ونقول فى الإجابة عن هذه الاعتراضات :

بالنسبة للاعتراض الأول نقول : ان القصاص لا يكثر المشوهين ، بل انه يقللهم ، لأنه اذا علم كل من يتعمد فقأ عين أنه لا محالة ستفقأ عينه تردد عند الجريمة ، وفى الغالب يمتنع ، وبذلك تسلم عينه وعين صاحبه ، واذا ساد القصاص قلت الجريمة التى توجبه ، وتكون نسبة القلة فى الجريمة أكبر من نسبة الأطراف التى تقطع قصاصا ، وبذلك تكون السلامة ويقل التشويه ، ويعيش الناس فى أمن على أنفسهم .

وأما جواب الاعتراض الثانى ، فانا نقول فيه ، انه لا انتقام . ولكن قصاص ، وفرق بين الانتقام والقصاص أن الانتقام لا يكون من الحاكم ، بل يكون من المجنى عليه ، والقصاص لا يكون الا من الحاكم . ولأن الانتقام لا يقف المنتقم عند حدود الاعتداء بمثله . بل انه يتجاوزه ، ولا يرتبط بقيد ، واذا كان المعترضون بعد هذا يعبرون عن تسميته بالانتقام ، فانه لا يضير العدل أن يسمى بغيره ، ومن المؤكد أنه اذا لم يسد حكم القصاص العادل ، فانه يسود حكم الانتقام الظالم ، وبذلك تجد بعد الجريمة جرائم كثيرة .

والجواب عن الاعتراض الثالث بأن المساواة بين أصل القوى غير مطلوبة ، فالرجل القوى يقتل بالمريض وكذلك العين قوية الإبصار تفقأ فى نظير العين ضعيفة الإبصار ما دامت سليمة غير مريضة ، والمساواة الشرعية تتحقق بالسلامة لا بالتساوى فى القوى الطبيعية ، وان ذلك لو لوحظ لهدم مبدأ القصاص من أصله ، ولادى الى حماية الأقوياء ، وتركهم يستعلون بقوتهم فاكتفى بالمساواة فى السلامة ، والله عليم حكيم .

## المساواة فى القصاص

٢٤٦ — أساس القصاص المساواة فى الأنفس ، وأن الناس جميعا سواء لا فرق بين أبيض وأسود ، ولا بين عربى وأعجمى ، وان ذلك التساوى فى الأنفس يمتد من الاعتداء بالقتل الى الاعتداء بقطع الأطراف ، فان الاعتداء على الأطراف اعتداء على النفس ، وان كان بغير القتل ، لأن كلا الاعتداءين على النفس ، وكلاهما اعتداء على ضرورى ، والمحافظة بالقصاص محافظة على ضرورى ، والناس جميعا سواء أمام القانون الإلهى الذى شرعه الله الذى خلق الناس جميعا من طينة واحدة ، كما قال تعالى ( يا أيها الناس اتقوا ربكم الذى خلقكم من نفس واحدة ، وخلق منها زوجها ، وبث منهما رجالا كثيرا ونساء ، واتقوا الله الذى تساءلون به والأرحام ان الله كان عليكم رقيبا ) ، ولقد قال الله تعالى : ( يأيها الناس انا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا ، ان أكرمكم عند الله أتقاكم ) .



ولقد قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( كلكم لآدم وآدم من تراب ، لا فضل لعربى على أعجمى الا بالتقوى ) وقد ورد فى الأثر : ( الناس سواسية كأسنان المشط ) وان ذلك يقتضى أن يكونوا جميعا أمام القانون سواء ، وما دامت الحقوق والواجبات فى الأصل متساوية فانه قد ثبت القصاص بنص عام يفيد المساواة المطلقة ، قال تعالى : ( يأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى ) فان النص يفيد أنه من الفريضة العامة الثابتة على كافة المسلمين جميعا على الفرض الكفائى الذى يتعاونون على أدائه بالمساواة فى القتلى . واذا كان واجبا على الكافة وجوبا كفائيا فهو واجب على أولياء الأمر الذين يتولون الفصل بين الناس وجوبا عينيا ، اذ أنهم أقيموا لتوزيع الحقوق والواجبات بالعدل على ما أوجب الشرع الاسلامى وألزم .

وعلى ذلك لا يصح أن يكون تفاوت بين الناس فى القصاص لذلك النص . ولقوله صلى الله تعالى عليه وسلم : ( المسلمون تتكافأ دماؤهم . ويسعى بذمتهم أدناهم ) فأمام القصاص تتساوى الأنفس ، وتتساوى الأعضاء وتتساوى الدماء ، كما قال تعالى : ( والجروح قصاص ) أى أنه يجب المساواة . ما أمكنت المساواة فاذا لم تمكن المساواة ، كان الوجوب فيها بقدر الطاقة ، وبالعدالة الممكنة فى هذا الوجود .

٢٤٧ — وعلى ذلك لا تفرقة بين الناس بالأوصاف ، سواء أكانت أوصافا ذاتية فلا فرق بين لون ولون . أم كانت أوصافا عرضية ، فلا فرق فى القصاص بين غنى وفقير ، اذا لا طبقية فى الإسلام ، ولا بين قوى وضعيف ، ولا ذى نسب ولا هجين ، ولا حاكم ولا محكوم .

وقد أجمع الفقهاء على أن ولى الأمر الأعظم ، اذا ارتكب ما يوجب القصاص ، وجب أن يقدم نفسه ليقتص منه ، ولنرطب ألسنتنا بكلام بعض الفقهاء الذين كتبوا ما كتبوا فى عصور استبداد كانت ظلاما فى التاريخ الاسلامى بالنسبة للحكم وفقد الشورى . ولقد قال القرطبى فى كتابه احكام القرآن مانصه :

( وأجمع العلماء على أن على السلطان أن يقتص من نفسه ان تعدى على أحد من الرعية ، اذ هو واحد منهم ، وانما له مزية النظر لهم ، كالوصى

والوكيل ، وذلك لا يمنع القصاص ، وليس بينهم وبين العامة فرق فى أحكام الله تعالى عز وجل ، لقوله جل ذكره ( كتب عليكم القصاص فى القتلى ) وثبت عن أبى بكر الصديق رضى الله عنه أنه قال لرجل شكا اليه أن عاملا قطع يده : ( لئن كنت صادقا لأقيدنك منه ) وروى النسائى عن أبى سعيد الخدرى : قال ( بينا رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يقسم شيئا اذ اكب عليه رجل ، فطعنه رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم بعرجون كان فى يده ، فصاح الرجل فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم : تعالى فاستقد منى ) قال : بل عفوت يا رسول الله ، وروى أبو داود الطيالسى عن أبى فراس ، قال : خطب عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال : ( الا من ظلمه أميره فليرفع ذلك الى أقيده منه ، فقام عمرو بن العاص ، فقال يا أمير المؤمنين لئن أدب رجل منا رجلا من اهل رعيته لتقصنه منه ) قال ( كيف لا أقصه منه ، وقد رأيت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يقص من نفسه ) ، ولفظ أبى داود السجستانى عنه قال : خطبنا عمر بن الخطاب فقال : ( انى لم أبعث عمالى ليضربوا ابشارهم ، ولا ليأخذوا أموالهم فمن فعل ذلك به فليرفعه الى أقصه منه ) .

وانه وقت أن تخاذل المسلمون عن أداء ذلك الفرض الكفائى ، وفسدت أمورهم ، واعتدى على أموالهم ودمائهم وأعراضهم ، وصارت أمورهم الى فوضى لا منجاة منها ، وصارت أمورهم الى فتن تموج كموج البحر وقد قال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ( لتأمرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر ، ولتأخذن على يدى الظالم . ولتاطرنه على الحق أطرا ، أو ليضربن الله قلوب بعضهم ببعض ، ثم تدعون فلا يستجاب لكم ) .

٢٤٨ ـ فلا تفاوت قط فى الحكم بين الناس بسبب الأعمال ، ولا بسبب المهن ولا بسبب الشرف ، فالناس يتفاوتون فى الفضائل ، ولا يتفاوتون فى الرذائل ، فعقوبة القاتل مقررة ثابتة ، سواء أكان عالما أم كان جاهلا .

## قتل المسلم بغير المسلم

ولكن أيؤثر اختلاف العقيدة فى القصاص ، أو بعبارة ادق أيقتص من المسلم اذا قتل غير مسلم مصون الدم ؟ انه بلا شك اذا قتل غير المسلم مسلما



اقتص منه ، ولكن الذى تكلم فيه العلماء هو القصاص من المسلم اذا قتل ذميا أى غير مسلم يعيش فى ظل الدولة الإسلامية .

لقد قال كثيرون من الفقهاء ان المسلم يقتل بالذمى ، ومن هؤلاء أبو حنيفة رضى الله عنه ، والنووى ، وابن أبى ليلى وحجة هذا الرأى تقوم على الدعائم الآتية :

الأولى : أن الذمى معصوم كالمسلم ، واذا كان معصوم الدم ، فانه يجرى التساوى بين دمه ودم المسلم على سواء والا لم يكن ثمة فرق بين ذمى يقيم بالديار الإسلامية فقد عصم دمه ، وحربى يشن الحرب على المسلمين ، ويباح لذلك دمه .

الثانية : اننا أمرنا بالعدل بين أهل الذمة ، وقد قال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ( من آذى ذميا ، فانا خصمه يوم القيامة ) ومن كان خصم رسول الله يوم القيامة ، كيف لا يقتص منه ، وان عدم القصاص منه معناه حماية الرذيلة والإثم والاعتداء ، باسم الإسلام ، والإسلام لا يحمى الاعتداء ، ولا الرذيلة .

الثالثة : أن القصاص مكتوب ومفروض على المؤمنين بمقتضى قوله تعالى : ( يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى ) ، والمساواة فى القتل توجب العدالة ، والعدالة توجب عدم التفرقة بين مسلم قاتل ومسيحى قاتل ، ولا مقتول ومقتول ، بل الجميع فى العقوبة سواء ، والتفرقة لا تسوغ بمقتضى النص ، والخطاب لجماعة المؤمنين ليقيموا العدل بمقتضى النص ، والعدل يوجب التسوية .

الرابعة : أن الفقهاء أجمعوا على أن لهم ما للمسلمين ، وعليهم ما على المسلمين ، وان عقد الذمى قد بنى على ذلك ، وان هذا بلا ريب يوجب أن يقاد من المسلم اذا قتل ذميا والا انخرمت هذه القاعدة .

الخامسة : أن المسلم اذا سرق مالا من ذمى قطعت يده ، فبالأولى اذا قتله يقتل ، وليس ماله أكثر احتراما من نفسه ، والا كان ذلك مناقضة للبديهة العقلية .

السادسة : ان عمر بن الخطاب كان يقتص من المسلم اذا اعتدى على ذمى ، مهما تكن منزلة المسلم فى الحكم والإمارة وقصة ابن عمرو بن العاص مشهورة ، اذ أمر أمير المؤمنين عمر ان يقتص الفتى القبطى من ابن عمرو ، اذ ضربه بغير حق ، وكان عمر رضى الله عنه يتعرف عدل الولاة بمعاملتهم لأهل الذمة ، فان كانوا يعاملونهم برفق وعدل كان ذلك دليلا على حسن ولايتهم ، وان كانوا غير ذلك استدل منه على شططهم ، فيسارع بعزلهم .

السابعة : أنه روى عن ربيعة أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قتل يوم خيبر مسلما بكافر ، ولكن أهل الحديث يحكمون بانه ضعيف ، ولكن مهما يكن فانه يدل على معنى العدالة فى الإسلام ، فهو ان كان غير صحيح فى سنده فمعناه تسنده الحقائق الإسلامية .

وفى الحق ان ذلك الراى هو الذى يتفق مع سماحة الإسلام ، ومع ما سنه من نظم هى أحكم نظم العدالة ، والعدالة هى التى تقرب التقوى ، وعدالة الحكم هى الميزان ، وعدالة النفوس هو لب الفضيلة والإسلام ، ولذا قال تعالى : ( وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان ) .

ولأن الأساس فى القصاص فى الأنفس هو المساواة فى النفس الإنسانية ولذلك ورد عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم انه قال : ( النفس بالنفس ان هلكت ) وقال تعالى : ( وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ) ، ولذلك أراد على بن أبى طالب ان يقتل عبيد الله بن عمر لما قتل الهرمزان ظانا انه اشترك فى قتل أبيه عمر أعدل الحكام بعد النبيين .

٢٤٩ — ويقابل هذا الراى براى آخر ، وهو ان المسلم لا يقتل بغير المسلم ، ولكن تدفع الدية ويعزر اشد تعزير .

ويقول القرطبى ان ذلك راى الجمهور ، ولكن الحق انه راى كثيرين وان لم يكونوا جمهور الفقهاء .

وحجة ذلك الراى تقوم على الدعائم الآتية :

الأولى : آية القصاص ، فانهم قالوا ان الأمر بالقصاص خاص بقتلى المسلمين لا بالقتلى من غيرهم ، لأن الخطاب هو للمؤمنين ، فيكون موضوع



القصاص اذا كان القتلى مسلمين ، ولأن الله تعالى يقول : ( فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان ) ، وليست الأخوة الا بين المؤمنين ، بدليل قوله تعالى : ( انما المؤمنون أخوة ) ولا أخوة بين المسلم وغير المسلم واذن كانت الآية لا تفيد القصاص بين غير المسلمين ، ولا عقوبة الا بنص ، وهو غير موجود .

والثانية : أن البخارى روى عن على بن أبى طالب رضى الله عنه أنه قال ان النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قال : ( لا يقتل مسلم بكافر ) وهذا نص فى الباب ، وعلى فرض أن آية القصاص تشمل قتلى المسلمين وقتلى غيرهم ، فان عموم النص فيها يخصص بهذا الحديث .

الثالثة : انه روى عن على بن أبى طالب انه قال : من السنة ألا يقتل مسلم بكافر ، فقتل المسلم بالكافر خلاف السنة .

الرابعة : أن الذمى لا يعتبر محقون الدم باطلاق ، انما ذلك مقيد بحال الوفاء بعهد الذمة ، وقد ينكث فى عهده ، وفى هذه الحال لا يكون محقون الدم ، وان هذه حال توجد شبهة ، وان القصاص يدرأ بالشبهات ، كما تدرأ الحدود ، وخصوصا فى القصاص فى النفس .

واننا مع اجلالنا لآراء تلك الكثرة من الفقهاء لا نجد تلك الأدلة مسوغة لإسقاط القصاص بالنسبة لقتل غير المسلم ، فالدليل الأول غير سليم فى المقدمة ، لأن الخطاب للمؤمنين لا يقتضى أن يكون القصاص خاصا بقتلى المسلمين ، اذ الخطاب للمؤمنين باعتبارهم اهل التكليف ، فهم المخاطبون بتنفيذ الأحكام الشرعية ، سواء أكانت تطبق على المسلمين وحدهم أم تطبق على المسلمين وغيرهم ، والتعبير بقوله تعالى : ( فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف ، وأداء اليه باحسان ) ، لا يقتضى الاقتصار على قتلى المؤمنين وحدهم ، لأن هذا النص خاص بالعفو ، وليس خاصا بالقصاص ، وما يكون فى مقام العفو قد يكون خاصا بالمؤمنين فيما بينهم ، واما فيما بينهم وبين غيرهم لا يكون مجال للعفو ، هذا على فرض ان الأخوة لا تكون الا أخوة الدين ، فلماذا لا تكون اخوة الآدمية والإنسانية ، ولا يكون ثمة تخصيص ، بل الحكم

يكون عاما ، وان قريشا وهم على الشرك لما سألهم النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قائلا : ما تظنون أنى فاعل بكم ؟ قالوا خيرا ٠٠ أخ كريم ، وابن أخ كريم قال : اذهبوا فانتم الطلقاء ، ولم يرد النبى ذلك ، بل عاملهم كما عامل يوسف عليه السلام اخوته ، وهو عليه السلام قرر هذه الأخوة الإنسانية العامة فى قوله عليه السلام : ( كلكم لآدم وآدم من تراب ) والآيات فى ذلك كثيرة ٠

وأما الدليل الثانى ، وهو الحديث ( لا يقتل مسلم بكافر ) وهو الذى جر الكثرة من الفقهاء الى ذلك الراى ـ فنقول فيه ان الحديث كان واردا فى الحربى لافى الذمى ، فان الذمى وان كان كافرا كان تعبير النبى صلى الله تعالى عليه وسلم عنه بالذمى ٠

وأما ان الذمى غير محقون الدم باطلاق ، بل بقيد الوفاء بالذمة ، فالمسلم كذلك محقون الدم بقيد البقاء على الإسلام ، فان زايله قتل ٠

## القصاص بين الرجال والنساء

٢٥٠ ـ نفس المرأة كنفس الرجل على سواء والنفس بالنفس ان هلكت ، وكون شهادة المرأة على النصف من شهادة الرجل لا يقتضى أن تكون نفسها دون نفسه ، انما ذلك لأنها لقوة عاطفتها تضل عند أداء الشهادة ، كما قال تعالى : ( فان لم يكونا رجلين ، فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل احداهما فتذكر احداهما الأخرى ) والضلال فى الفكر أحيانا لقوة العاطفة لا يقتضى نقص آدميتها عن آدمية الرجل ، والا يكن مؤدى ذلك الا يقتل العاقل بالمجنون ، ولا الصحيح بالمريض ، ولا المشوه بالسليم ، ولا الكامل فى أطرافه بالناقص منها ، وكل ذلك باطل فما يؤدى اليه باطل ٠

وذلك هو نظر الجمهرة العظمى من الفقهاء ، وما يخالفها يكون رأيه شاذا والمخالفة كانت على أوجه شتى :

أولها : أنه روى عن الليث بن سعد فقيه مصر أن الزوج لا يقتل بزوجته ، لأن النكاح بينهما يكون شبهة تمنع القصاص ، اذ أن الزواج يفيد



نوع ملك للرجل على امراته ، وذلك كلام باطل ونستبعد صحة الرواية فيه عن الليث ، فقد كان فقيها عظيما لا يغيب عنه هذا ، فان النكاح عقد مشترك يوجب حقوقا مشتركة بين الزوجين ، ولا يجعل أحدهما مالكا ، والآخر مملوكا ، وقد قال فى ذلك القرطبى : النكاح ينعقد لها عليه ، كما ينعقد له عليها ، بدليل أنه لا يتزوج أختها ولا أربعا سواها ، وتطالبه فى حق الوطء بما يطالبها ، ولكن له عليها فضل القوامة التى جعل الله له عليها ، فلو أورث شبهة ، لأورثها فى الجانبين ٠

وانا نرى انه اذا كان قتل الرجل لامرأة أو لرجل غريبين عنه فظيعا اشد ما تكون الفظاعة ، فهو أغلظ واشد اذا قتل سكنه وأهله ، فلا تكون هذه شبهة مسقطة للقصاص ، بل لو كان فوق القصاص ما هو أشد منه لكان واجبا ٠

الراى الشاذ الثانى : أن المرأة بشكل عام لا تساوى الرجل ، بل هى على النصف منه ، فاذا قتل الرجل امرأة كان أولياؤها بالخيار ، اما ان يطلبوا قتله بها ، وعليهم أن يعطوا أولياءه نصف الدية ، واما ان يتركوا طلب القصاص ويكتفوا بالدية يأخذونها ، واذا قتلت المرأة رجلا كان القصاص ، وكان على أوليائها ان يدفعوا نصف الدية ٠

وروى ذلك عن على بن ابى طالب والحسن البصرى ، ولكن لم تصح الرواية عن على رضى الله عنه ، بل الذى روى عن على أنه يقتل بها ، فقد روى عنه رضى الله عنه انه قال : اذا قتل الرجل المرأة متعمدا فهو بها قود ،

وشبهة هذا الراى مع الروايات الضعيفة تقوم على أمرين :

أولهما : ان الآية الكريمة ٠ تقول ( الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى ) ولم يوجد نص يفيد أن الأنثى بالرجل أو الرجل بالأنثى ، والقياس يسوغ أن تكون على النصف منه ، كما هو الأمر فى الشهادة وفى الميراث ٠

ثانيهما : تلك الروايات الضعيفة المروية عن على وبعض كبار التابعين مضافا اليها ان المرأة لا يكمن أن يتكافأ دمها مع دم الرجل ٠

والحق أن تلك الآراء لا قيمة لهـا ، لأن القصاص أساسه المساواة فى النفوس من غير تفرقة بين جسم قوى وجسم ضعيف ، فقد أجمع العلماء على أن الأعور أو الأشل اذا قتل رجلا سالم الأعضـاء انه ليس لوليه أن يقتل الأعور ويأخذ نصف الدية من أجل أنه قتل ذا عينين وهو أعـور أو قتـل ذا يدين ، وهو أشل ، فهذا يدل على النفس مكافئة للنفس ، ويكافىء الطفل فيها الكبير ، والعلماء قد أجمعوا على أنه لا يجمع بين الدية والقصاص ، وأن الدية اذا قبلت حرم الدم وارتفع القصاص ، وقد روى عن عثمان البتى مثل تلك الأقوال الشـاذة اذا قتلت المرأة الرجـل ، وان قتلهـا هو عليه القـود ولا يدفعون شيئا .

وفى الحق ان القول بعدم المساواة بين الرجل والمرأة فى النفس قول شاذ لا يلتفت اليه ، وهو يتنافى مع الحقائق المقررة فى الإسـلام ، ويتنافى مع النص ، والإجمـاع منعقد على غيره . ولقـد روى عن عمـر بن الخطاب رضى الله عنه ، أنه قتل نفرا من أهل صنعاء قتلوا امرأة .

٢٥١ ـ هذا كله فى القصاص فى النفس فيما بين الرجـل والمرأة ، وذلك لعمـوم النص ، ولأن القصـاص فى النفس تلاحظ فيه النفس فقط ، والنفوس متساوية .

أما القصاص فيما دون النفس من الأطراف ، ففى الفقه الاسـلامى رأيان متعارضان :

أولهما : أن أطراف المرأة كأطراف الرجل يجرى فيها القصـاص فاذا قطع الرجل يد امرأة عمـدا قطعت يده قصاصا واذا كسر سنا لهـا كسرت السن التى تقابلها فى فمه قصاصا . وهكذا ، وهذا رأى جمهـور الفقهاء مالك والشافعى وأحمد وغيرهم من الفقهاء الذين أجازوا القصاص بين الرجل والمرأة .

والرأى الثانى : انه لا قصـاص فى الأطراف ، وهـو رأى الذين نفوا التساوى بين الرجل والمرأة فى النفس ، فاذا كانت ذاتها لا تساوى ذاته ، فانه بالأولى أجزاء جسمها ، وقد قال ذلك ايضا طائفة من فقهاء العراق الذين قرروا وجوب القصاص فى النفس ، فانهم منعوا القصاص فى الأطراف ، ومن هؤلاء ابن شبرمة وابو حنيفة وأصحابه أبو يوسف ومحمد وزفر .



وان الفريق الأول وهو الجمهور اعتمد على ثلاثة وجوه :

أولها : عموم النص فى القصاص ، فيشمل النفس والأطراف ، وأنه مادام التساوى قد ثبت فى الاعتداء على النفس ، والأطراف أبضاع منهـا ، فيثبت التساوى فيها أيضا .

ثانيها : أن القصاص فى الأطراف ثبت بالنص عليها كالنص على النفس فقد قال تعالى فى بيان شريعة القصاص الخالدة التى تقررت فى الـكتب السابقة ، وتسرى على شريعة محمد صلى الله عليه وسلم ( وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ، والعين بالعين ، والأنف بالأنف ، والأذن بالأذن ، والسن بالسن ، والجروح قصاص) ، فكانت الأطراف متقابلة بين الجانى والمجنى عليه ، ولا يقال ان ذلك شريعة من قبلنا ، لأن القرآن هو الذى نبه اليها ، وهو الذى يقررها حتى على أهل التوراة والإنجيل ، ولم يوجد ما يدل على نسخها فتكون باقية ، لتقرير القرآن لها من جهة ، ولأنها فى ذاتها محققة للعدالة من جهـة ثانية ، ولم يجىء ما ينسخها من جهة ثالثة ، وفوق ذلك قد ثبت تصديق القـرآن لذلك الحكم ، فقد جاء فى سياق هذه الآيات المبينة لـما جاء فى التوراة والإنجيل : ( وأنزلنا اليك الكتاب بالحق مصدقا لـما بين يديه من الكتاب ومهيمنا عليه ، فاحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم عمـا جاءك من الحق ، لـكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا ، ولو شاء الله لجعلـكم أمة واحدة ، ولكن ليبلوكم فيما آتاكم فاستبقوا الخيرات ، الى مرجعكم جميعا ، فينبئكم بمـا كنتم فيه تختلفون ) .

ثالثها : أن العدالة والزجر يوجبان أن تقطع أطراف الرجل فى نظير أطراف المرأة ، فان يد كل واحد منهما بالنسبة لصاحبها كيد الآخـر ، وسنه كسنه ، والفائدة التى تعود من الأطراف السـليمة متماثلة ، على حسـب اغراضها ، فليست سن الرجل تستخدم لغاية غير سن المرأة ، وكذلك اليد ، وكذلك الأنف ، والحرمان من جارحة من هذه الجوارح يفوت الغرض منهـا بالنسبة لصاحبها .

هذه حجج الرأى الأول وهى بينة نيرة توجب المساواة بين أطراف الرجل وأطراف المرأة ، وهى التى تتفق مع الفطرة السليمة والميزان العادل المستقيم ولا يوجد ميزان لإقامة العدالة اقوم منه ·

والرأى الثانى يقوم على أساس أن أطراف الرجل لا تساويها أطراف المرأة ، ولذلك يجرى القصاص بين النساء وأطرافهن ، والرجال فى أطرافهم ، ولا يقوم بين الرجال والنساء ، فاذا قطع رجل يد امرأة فان يده لا تقطع ، ولكن تجب الدية ، ويجب مع ذلك تعزير ، لأن معنى القصد الى الجريمة ثابت ، واذا فات القصاص لا يفوت عقاب دونه للردع والزجر ، واذا قطعت المرأة يد رجل كان الخيار بين أن يطلب قطع يدها ، أو يطلب دية ديه ، وفى حال طلب القطع لا يطلب الدية ، لأنه لايجمع بين القصاص والدية ، وقطع الأدنى فى نظير الأعلى يجوز ، أما قطع الأقوى فى نظير الأدنى ، فانه لا يجوز ، وذلك مثله كمثل اذا قطع رجل يد آخر ، وكانت يد القاطع شلاء ، وتقوم حجة هذا الرأى على أساس ما يأتى :

أولا : أن القصاص فى الأنفس ثبت على خلاف قانون المساواة فى الأنفس وذلك بالنص ، على أساس أن النفس تؤخذ بالنفس من غير تفرقة بين كبير وصغير · وامرأة ورجل ، وسليم ومريض ، وخال من العيوب الجسيمة ، ومصاب بآفة منها ، على أساس ان الحياة وجودا وعدما هى الأصل فى وجوب القصاص ، وحق الحياة واحد للجميع ، فمن اعتدى على حق الحياة فى غيره ، فانه يعتدى على حق الحياة فى ذاته ، ومن المحرم عليه أن يعتدى على حق الحياة ، فان استباح ذلك الحق المحرم استبيح حق الحياة فيه والمحرمات قصاص ، كما ذكر الله تعالى فى القرآن الكريم ·

وأما الأطراف فلم يوجد نص بالنسبة لها ، فيؤخذ بقانون المساواة ، ليتحقق معنى القصاص ، فليس من المساواة أن تسوى اليد الشلاء باليد السليمة ولا الأذن الصماء بالأذن التى تسمع ، واذا كان النظر لقانون المساواة الفعلى فانه يجب أن ينظر الى المساواة بين أطراف الرجل وأطراف المرأة ·

وقد صور ذلك الكاسانى فى البدائع ، فقال : وأما الشرائط التى تخص الجناية فيما دون النفس ، فمنها المماثلة بين المحلين فى المنافع والفعلين وبين



الأرشين لأن المماثلة فيما دون النفس معتبرة بالقدر الممكن ، فانعدامها يمنع وجوب القصاص ، ويقيم الدليل على هذه القضية بنصوص زعم أنها تؤيد الرأى ، ثم يتكلم عن أدلة هذا الرأى من المعقول ، فيقول : وأما المعقول ، فهو أن ما دون النفس له حكم الأموال ، لأنه خلق وقاية للنفس ، كالأموال ، ألا ترى أنه يستوفى فى الحل والحرم ، كما يستوفى المال ، وكذا الوصى يلى استيفاء ما دون النفس للصغير ، كما يلى استيفاء ماله ، فتعتبر المماثلة كما تعتبر فى اتلاف الأموال ·

ثانيا : أن دية المرأة على النصف من دية الرجل ، واذا كان ذلك كذلك ، فانه لا يمكن أن تكون أطرافها كأطراف الرجل ·

ثالثا : أن منافع الأطراف فى الجملة ليست واحدة ، ولو جرى القصاص بين أطراف الرجل والمرأة ، وهى مختلفة فى المنافع لخرج عن قانون المساواة وهو العدالة ·

**٢٥٢** ـ هذه حجج الرأيين ، ولا شك أن رأى الجمهور هو الأقوى حجة والأسلم دليلا ، والأقرب الى المعانى الإسلامية العامة ، وهو يعتمد على النصوص ، ولا يعتمد على الأقيسة ، والأقيسة غير سليمة ، لأن المنافع لا يمكن أن تكون نوعا واحدا بل هى أنواع متعادلة متكافئة ، وان كانت متغايرة ، فاذا كانت يد الرجل لحمل السيف أحيانا ، فيد المرأة لحمل الطفل الذى سيحمل السيف ، وهى التى تعد الغذاء والاطمئنان للرجل القوى ، ولا يمكن أن يدعى أن منافع السن فيهما متغايرة ، أو منافع الأذن أو الأنف متغايرة ، واذا كانت المنافع متحدة أحيانا ، ومتكافئة فى كل الأحيان ، فيجب أن يكون القصاص ، وان احترام اطراف الرجل دون اطراف النساء يؤدى الى اهمال وصايا النبى صلى الله عليه وسلم بالنساء ·

وكذلك لا تعتبر الأطراف كلها فى حكمها كالمال ، فان ذلك قياس غريب عن الفقه ، لأن الاعتداء على الأطراف اعتداء على النفس ، فهى جزء من الجسم ، وانى يكون المال كأجزاء الجسم ، وكون الوصى يباح له أن يطالب بالقصاص فى الأطراف لا يقتضى أن يكون قطع اليد كقطع جزء من المال ، ان ذلك مخالف للبداهة ، انه شذوذ فى الأقيسة ، ومن الأقيسة

الظاهرة البعيدة عن المعانى الفقهية ما يؤدى الى أقبح النتائج ، ولعل هذا منها .

وان اقامة القصاص فى الأطراف فى الحل والحرم لا يؤدى الى أن تكون كالمال ، لأن الدماء التى تحرم فى الحرم هى القتل دون غيره .

وفى الجملة ان ذلك الرأى مستقيم ، والرأى مستمد من مصادر الشريعة ، ومصادرها مساواة المرأة بالرجل فى القصاص ، سواء أكان فى النفس أم كان فى الأطراف ، وان التفرقة بينهما تفرقة بين متماثلين من غير حجة ولا برهان .

## القصاص بين العبيد والأحرار

**٢٥٣** ـ الرق كان موجودا فى الماضى ، والإسلام سكت عنه من غير اقرار له ، ولا رضا عنه ، وقد ضيق أسبابه فحصرها فى الحرب بين المسلمين وغيرهم اذا كان الأعداء يسترقون ، من قبل المعاملة بالمثلى ، فى قوله تعالى : ( فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ، واتقوا الله واعلموا أن الله مع المتقين ) ، واذا كان الأعداء لا يسترقون لا يسوغ للمسلمين أن يسترقوا ، اذ يكون ذلك اعتداء ، والله تعالى يقول : ( وقاتلوا فى سبيل الله الذين يقاتلونكم ، ولا تعتدوا ، ان الله لا يحب المعتدين ) ومع حد الإسلام للرق فى تلك الحدود ، احترام كرامة الأرقاء واثبت لهم حقوقا وكلفهم واجابات دينية كالأحرار على سواء ، الا ما يفرضه الرق عليه مما يؤدى الى عدم القدرة على بعض الواجبات ، وكان للفقهاء نظران أحدهما من حيث انه انسان له حقوق الإنسان ، والثانى من حيث انه من الأشياء يباع ويشترى ، ولذلك اختلف الفقهاء بشأن الرقيق من حيث الاعتداء الذى يقع منه ، والاعتداء الذى يقع عليه ، ففريق أعطاه حق الانسان كاملا من حيث الاعتداء على النفس ، وفريق اعتبره كالأشياء ، ونظر اليه من حيث قيمته المالية ، وقد جرى الاختلاف على ذلك بين الفقهاء على أربعة آراء :

أولها : أن القصاص يجرى بين الأحرار والعبيد فى الأنفس والأطراف فاذا قطع حر يد عبد قطعت يده ، ومثل ذلك سائر الجوارح ، ولذلك اذا



قتل حر عبدا قتل به ، وذلك هو رأى ابن أبى ليلى من فقهاء العراق ، ورأى داود الظاهرى ، فالقصاص بين الأحرار والعبيد يجرى كما يجرى بين الأحرار .

والرأى الثانى : أن القصاص يجرى بين الأحرار والعبيد فى الأنفس فقط ولا يجرى بينهم فى الأطراف ، فاذا قتل عبد حرا قتل به ، واذا قتل حر عبدا قتل به ، واذا قطع حر يد عبد ، لا تقطع يده ، ولكن يدفع هو ما نقص قيمة العبد بالقطع ، واذا قطع العبد يد الحر ، قطعت يد العبد ان شاء الحر ، والا فالدية على مالكه .

والرأى الثالث : أن السيد يقتل اذا قتل عبده ، ويقتص منه ان قطع طرفا من أطرافه ، ويفترق عن الرأيين السابقين بأنهما يجريان أحكام القصاص ، سواء أكان فى النفس والأطراف ، أم كان فى النفس فقط بين الأحرار والعبيد اذا لم يكن الاعتداء من الحر لعبده ، أما هذا فعمم ، وحكى ذلك الرأى عن ابراهيم النخعى ، وقاله داود الظاهرى .

والرأى الرابع : أنه لا قصاص بين الأحرار والعبيد ، لا فى الأنفس ولا فى الأطراف .

والحق أن الخلاف يتشعب ابتداء الى شعبتين ـ احداهما ـ تتجه الى النظر نحو الآدمية فى العبيد ، على تفريع هو موضع اختلاف ، وبذلك تسوى بين نفس العبد ، ونفس الحر ، والأخرى بنظر الى جانب المالية فيه ، فلا تفرض المساواة بين حر ، ومال ، وان كانت لا تنسى جانب الآدمية فتوجب أشد العقوبات ، حتى لقد روى أن رجلا قتل عبده فلم يقتله به ، ولكنه جلده مائة ، وأبعده ، وأخرجه من سجل المسلمين على ما سنروى من بعد ذلك .

هاتان نظريتان ، فلنذكر دليل كل واحدة منهما ، ونعرض لدليل كل فرع من فروع الاختلاف فيها ، فالنظرية التى تقوم على المساواة فى الأنفس أو ملاحظة الجانب الآدمى فى العبد تقوم على ثلاثة أدلة :

أولها عموم النصوص : فقوله تعالى : ( كتب عليكم القصاص فى القتلى ) يعم العبيد والأحرار ، وذكر النص على أن الحر بالحر لا يمنع أن نفس

العبد داخلة فى عموم ( كتب عليكم القصاص ) يوضح هذا قوله عليه السلام ( النفس بالنفس ان هلكت ) وقوله تعالى : ( وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ) ولا شك أن نفس العبد كنفس الحر ، وان الرق العارض لا يمنع الحقوق المكتسبة بالآدمية ، وان الرق فى ذاته لا يسلب الآدمية ، وان كان يفرض عليها واجبات لم تكن بأصل الفطرة ، وبالأصل الإنسانى .

الدليل الثانى : أن الله تعالى يقول ( ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب ) والخطاب للأمة كلها ، وخاصة أولى الألباب منها ، فالمحافظة على حياة الأمة غرض مقصود يخاطب به الجمع ، والعبيد من الأمة ، وهم من أولى الألباب والعقول ، فلا يسلب عقولهم الرق بدليل قيام التكلف بهم ، ولا تكليف من غير عقل .

الدليل الثالث : قول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( المسلمون تتكافأ دماؤهم ، ويسعى بذمتهم أدناهم ؟ وقد قال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( دماؤكم واموالكم حرام عليكم ) وان منع القصاص ، فيه نوع اباحة لدماء العبيد ، وذلك غير متفق مع أحكام الشرع .

وان المساواة بأصل الفطرة ، لا يمنعها التفاوت بالحرية والرق ، كما ان الغنى والفقر وتفاوت الأنساب ، لا تمنع الأصل فى قيام المساواة .

وان الرق عارض لضرورة معاملة الأعداء بالمثل ، فلا يتجاوز أثره الى نقصان الإنسانية بالنسبة للنفس .

وان الأكثرين ممن سووا بين الأحرار والعبيد ، لم يسوغوا تلك المساواة فى الأطراف لزعمهم أن أدلة المساواة مقصورة على النفس ، والأطراف يبقى النظر فيها على مقتضى المالية ، وكأنهم رجحوا النظر الى الآدمية فى النفس ، ورجحوا النظر الى المالية فى الأطراف ، ولكن غيرهم نظر الى الآدمية فقط فقرر أنه يجرى فى الأطراف ما يجرى فى النفس ، وانه من أصحاب نظرية المساواة بين الأحرار والعبيد فى الدماء ، من قرر أن المالك للعبد اذا قتله قتل به ، واذا قطعه قطع به ، وبعبارة عامة يقتص منه فى كل ما يعتدى به



عليه ، ويحتج لهذا الرأى بقول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ( من قتل عبده قتلناه ، ومن جدعه جدعناه ) ولأن المالك ليس له الحق فى قتله أو قطع أطرافه ، بل ان ذلك محرم عليه ، فاذا ارتكب معه شيئا من ذلك ، فانه يحق عقابه ، وانه لا دليل يمنع ذلك العقاب .

وقد احتج الذين خالفوا ذلك الرأى بما روى عن على رضى الله عنه ، أن رجلا قتل عبده ، فجلده النبى صلى الله تعالى عليه وسلم مائة جلدة ، ونفاه عاما ، ومحا اسمه من المسلمين .

وان ولى الدم هو الذى يطالب بدم المقتول ، وولى دم العبد هو المالك فلا يعقل أن يطالب بدمه ، وقد قال تعالى : ( ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا ، فلا يسرف فى القتل ، أنه كان منصورا ) فالقصاص على هذه الصورة لا يكون له مطالب .

وانه قد قال احمد فى حديث جلد النبى صلى الله تعالى عليه وسلم مائة لقاتل عبده قد ضعفت روايته ، بينما الإمام احمد رضى الله عنه ، هو من رواة حديثه : ( من قتل عبده قتلناه ) .

وأما القياس فانه لا يعارض النصوص ، والواضح انه بقتله لعبده قد زالت ولايته ، اذ لا ولاية على ميت ، بل ان الاعتداء عليه ازال رقه ، كما قال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ( من لطم عبده فكفارته عتقه ) وعلى ذلك تكون الولاية للسلطان ، عملا بقول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( السلطان ولى من لا ولى له ) فهو الذى يطالب بدمه .

٢٥٤ — هذه نظرية اعتبار الآدمية فى العبيد بالنسبة للدماء وأدلتها ، وأما النظرية الأخرى التى اعتبرت المالية ، فانها تقوم على أن الآية تقول ( الحر بالحر ، والعبد بالعبد ، والأنثى بالأنثى ) فالقصاص لوحظ فيه التنويع ، والتقابل ، ولكن قام الدليل على قتل الرجل بالمرأة وذلك للآثار الواردة عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم بعدم قتل المالك بالمملوك ومنها

( ا ) ما روى عن عمر بن الخطاب انه قال : ( لو لم اسمع رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يقول : ( لا يقاد المملوك من مولاه ، ولا الوالد من والده لأقدته منك ) .

(ب) وما روى عن على أن رجلا قتل عبده فجلده النبى صلى الله تعالى عليه وسلم مائة ونفاه عاما ، ومحا اسمه من المسلمين .

(ج) ما روى عن أبى بكر وعمر رضى الله عنهما قالا : من قتل عبده جلد مائة وحرم سهمه من المسلمين .

ومع هذه الآثار قالوا : ان العبد فيه جانب مالى بلا شك وله جانب ادمى ، وان ذلك ان لم يمنع المساواة بين الحر والعبد التى هى أساس القصاص يكون شبهة تمنع القصاص ، وهو يدرأ بالشبهات كالحدود .

وقد قالوا أيضا ان الأطراف لا قصاص فيها فبالأولى الأنفس لا قصاص فيها ، وذلك واضح انه مبنى على القول بأن القصاص لا يجرى فى الأطراف اذا قطع الحر يد عبد ، وذلك موضع خلاف .

٢٢٥ — هذه أدلة الفريقين ، والذى نراه متفقا مع المقاصد الإسلامية ، ومع تشديد النبى صلى الله تعالى عليه وسلم فى التوصية بالأرقاء والرحمة بهم هو أن الحر يقتص للعبد منه فى النفس وفى الأطراف ، وفى الجروح ، وقد بينا أدلة الحنفية فى قتل الحر بالعبد بالنسبة للقصاص فى النفس ، وبينا أن الأطراف كالنفس على سواء ، وذكرنا الأساس الذى قام عليه ذلك النظر السليم الذى قرره ابن أبى ليلى ، وداود الظاهرى .

وبقى ان نتكلم فيما ساقه الفقهاء من أدلة لمنع قتل المالك اذا قتل مملوكه ، فقد ردوا خبرا عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أنه جلد رجلا قتل عبده مائة ، وغربه عاما ، ومحا اسمه من سجل المسلمين ، وقد قال الإمام أحمد انه ضعيف ، ولا يمكن أن يقف أمام الخبر الذى رواه الإمام أحمد : ( من قتل عبده قتلناه ، ومن جدعه جدعناه ) . وفوق ذلك فان فى خبر الجلد معنى شاذا وهو أن يكون ذلك سببا لمحو اسمه من المسلمين . فهذا معنى غير سليم .

والخبر المروى عن الصديقين أبى بكر وعمر هو رأى لهما رضى الله عنهما ، ولا يقف أمام عام النصوص ووصايا النبى صلى الله تعالى عليه وسلم وحديثه ( من قتل عبده قتلناه ) .



والخبر المروى عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال : ( لا يقاد المملوك من مولاه ولا الولد من أبيه ) لم يقبله الإمام مالك رضى الله عنه ، بالنسبة لقتل الوالد بولده ، وقال المالكية انه خبر باطل ، فكيف يمكن أن يحتج بجزء منه ، وقد رفض مالك الأخذ بالجزء الآخر . وقالوا عنه انه باطل ، ومالك اذا جاء الحديث هو النجم اللامع ، كما قال تلميذه الإمام الشافعى رضى الله عنه .

وان المعنى الإسلامى العام المفهوم من مصادر الشريعة ومواردها أن الرق لا يفقد العبد آدميته ، فهى محرمة على قاتله أيا كان القاتل ، سواء أكان مالكه أم كان غير مالكه ، ولا شك أن عدم القصاص من قاتله اهدار لمعنى الآدمية فيه ، وذلك ما لم يقله أحد من المسلمين ، وان كان الأكثرون من الفقهاء قد جرتهم الأقيسة الفقهية الى مخالفة ذلك الأصل ، وان قتل العبد اذا قتل حرا على أن يكون ذلك قصاصا يوجب أن يقتل الحر اذا قتل عبدا ليكون العدل الكامل جاريا .

وان الصحابة رضوان الله تعالى عليهم كانوا يطبقون الحديث : ( المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم ) تطبيقا جامعا ، فقد اعتبروا ذمة العبد كذمة الحر على سواء ، يروى فى ذلك أن عبدا كان يحارب مع مالكه ، فأمن أهل حصن ، فأجاز عمر أمانه ، ولم يخالفه أحد من الصحابة رضوان الله تبارك وتعالى عليهم ، واذا كانت ذمته تجوز ، فكيف لا يقتص له ، هذا هو معنى الإسلام ومعنى القصاص ، ولم يصح حديث يستثنى العبد من أحكام القصاص ، ولا نص يفهم ذلك الاستثناء فهما سليما ، فمن أى شىء تكون التفرقة ، انه لا فرق فى باب الدماء بين العبد والحر بمقتضى سماحة الإسلام وعدالته ، ونصوصه ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

## القصاص بين الواحد والجماعة

٢٥٦ — اذا قتل الواحد اثنتين فاكثر عامدا ، فانه يقتص منه ، اذا طلب أولياء الدم ذلك ، أو طلب واحد منهم ، فان القتل الجماعى كالقتل الإفرادى ، والقود يصار اليه اذا طلب ولى الدم . ذلك هو ما يقرره الفقه ، وما تقرره البداهة .

ولكن اذا قتل جماعة واحدا بأن اشتركوا جميعا فى دمه . من غير أن يعرف أيهم كانت ضربته القاتلة . فان الحكم فى هذه المسالة يتناوله الاختلاف على ثلاثة آراء

الرأى الأول : انهم جميعا يقتلون به ، وذلك رأى الأكثرون من فقهاء الأمصار ، وهو مروى عن على وعمر رضى الله عنهما . وهو مذهب الأئمة الثلاثة ابى حنيفة ومالك والشافعى على الراجح ، وأحمد على الراجح أيضا .

والرأى الثانى : أن يختار أولياء الدم واحدا من الجماعة ، وهو رأى يروى عن مالك ، ورأى فى المذهب الشافعى . وهناك رواية فى مذهب مالك انه يقرع بينهم ، فمن وقعت عليه القرعة قتل . ويلزم الباقون بالحصة الباقية من الدية ويخصم ما كان يخص القاتل من الدية على حسب عددهم . والباقون يكون عليهم الباقى ، وان ذلك لا يمنع أن يقوم القاضى بالتعزير الرادع المانع من الفساد ، حتى لا يستشرى الشر ، وهذا الرأى لكثير من آل البيت .

والرأى الثالث : انه لا قصاص على الجماعة ، بل الدية رعاية للمماثلة التى هى موجب القصاص واصل ثبوته ، ولا وجه لتخصيص بعضهم ، وتمييز بعضهم بالنجاة والآخر بالقتل . وهذا قول ربيعة الرأى من شيوخ الإمام مالك رضى الله عنه ، ولداوود الظاهرى(١) .

**٢٥٧** ــ هذه هى الأقوال فى هذه المسالة ، ولا يمكن القطع بحكم يجعل أحد الآراء يختص بالصواب ، فان الصواب فيها محتمل فى كل رأى من الناحية الفقهية ، بل الجميع يحتمل الصواب . ويحتمل غيره .

وفقه المسالة يعتمد على نصين :

أحدهما : قوله تعالى : ( كتب عليكم القصاص فى القتلى ) وهذا يقتضى المساواة بين الجانى والمجنى عليه فى النفس ، ولا شك أن قتل نفسين فى نظير نفس لا يعد مساواة بين الجناية وعقوبتها ، اذ الجناية قتل نفس واحدة ، والعقوبة قتل أنفس ، وبمقتضى تلك النظرة الظاهرة لا يصح قتل الجماعة

(١) هذه الآراء الثلاثة فى كتاب سبل السلام فى شرح بلوغ المرام جـ ٣ ص ٣٣٠ طبع صبيح .



بالواحد ، ولا الأثنين بالواحد ، ولكن لو نظرنا نظرة عميقة لوجدنا كل جان من هؤلاء كان يعمد الى قتل نفس حرم الله قتلها ، وهو بهذا الاعتبار بعد قاتل نفس ، فيؤخذ لهذا بالنفس التى قتلها ، ولو كان القتل بالاشتراك فالمساواة ثابتة بين الجريمة وهى قتل النفس ، والعقوبة . وهى آخذة بما جنت يداه ، والاحتياط للدماء المسفوكة ظلما يوجب أخذ الجميع بالجريمة .

وبهذا النظر تتعارض النظرتان : الظاهرة المانعة من قتل الجماعة بالواحد ، والنظرة الأخرى التى تسوغ أخذ كل واحد من الجماعة بما اقترف .

النص الثانى : قوله تعالى : ( من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض فكأنما قتل الناس جميعا ، ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا ) .

وان هذا النص يفيد أن القاتل ، سواء أكان واحدا أم كان أكثر من ذلك ، قد اعتدى على حق الحياة ، وكأنه لم يقتل واحدا ، بل قتل أكثر من واحد ، وكأنه اعتدى على الجماعة كلها ، فكان موجب القصاص ، أن من يعتدى على حق الحياة يقضى على حياته . ولا شك أن الجماعة اذا اشتركوا فى قتل واحد ، بحيث لا يعلم أيهم كانت ضربته القاتلة ، يؤخذ كل واحد بجريمة القتل ، ويقادون على ما فعلوا ، ولا شطط ولا مجاوزة للحد اذا ما قتلوا جميعا .

**٢٥٨** ــ هذا هو فقه المسالة من ناحية النصوص ، ومن ناحية الزجر العام ، فان أخذ الجماعة بقتل واحد هو الذى يتفق مع المصلحة ، وحماية الجماعة ، ولهذا النظر قتل عمر بن الخطاب الجماعة بالواحد . ويروى فى ذلك أنه رضى الله عنه قتل سبعة من اهل صنعاء برجل ، وقد أخرج هذا الخبر البخارى ، وأخرجه ابن شبيبة فى جامعه ، وأخرجه الموطأ عن ابن المسيب ، وجاء أن عمر قتل خمسة أو ستة برجل قتلوه فى صنعاء غيلة ، وقال رضى الله عنه : لو تمالأ أهل صنعاء عليه لقتلتهم جميعا(١) .

(١) سبل السلام جـ ٣ ص ٣٣٠ وجاء فيه : وللحديث قصة أخرجها الطحاوى والبيهقى عن ابن وهب ، وقال حدثنى جرير بن حازم أن المغيرة بن حكيم =

ولقد قال أصحاب هـذا النظر ان على بن ابى طالب كرم الله وجهه قتل بعض الخوارج لقتلهم عبد الله بن خباب رضى الله عنه ، فان الإمام عليـا امتنع عن قتالهم حتى يحدثوا حدثا ، أو يرتكبوا جرما غـير مجرد القول ، فلمـا ذبحوا عبد الله بن خباب ، ناداهم ان أخرجوا الينـا قاتل عبد الله بن خباب ، فقالوا كلنا قتلناه ، وناداهم ثلاث مرات ، فكانوا فى كل مرة يجيبون تلك الإجابة فقال على لأصحابه ( دونكم القوم ) فقتلوهم بقتل عبد الله بن خباب .

وقد روى ان النبى صلى الله عليه وسلم قال ( لو أن أهل السـماء وأهل الأرض اشتركوا فى دم مؤمن لأكبهم الله فى النار ) وقد رواه الترمذى وقال انه غريب ، ولكن ذلك لا يمنع قبوله والأخذ به فى الأحكام العملية .

ولا شك ان قتل الجماعة بالواحد فيه سـد للذريعة ومنع للشر ، اذ لو ساغ الا يقتص من الجماعة للواحد اذا قتلوه لسهل على الأشرار ان يتعاونوا على الإثم والعدوان ، ويقتلوا من يشاءون مؤيدين بأن الجماعة لا تقتل بالواحد .

وقد قال القرطبى فى هـذا المقام : ولو علم الجماعة أنهم اذا قاتلوا الواحد لم يقتلوا لتعاون الأعداء على قتل أعدائهم بالاشتراك فى قتلهم ، وبلغوا الأمل بالتشفى ، ومراعاة القاعدة أولى من مراعاة الألفاظ .

ويقصد القرطبى بجملته الأخيرة أن مراعاة قاعدة المصـلحة المـأخوذة من مقاصد الشارع ، والتى تضافرت عليها نصوصه أولى من التمسك بظواهر الألفاظ ، فان مراعاة مصالح المسلمين ، ووضع الزواجر المـانعة من الفسـاد أصل من أصول الحكم ما دام فى العمل بها تنفيذ للغايات العليا من الشريعة ، وعمل بالنصوص مجتمعة .

---

= الصنعانى حدثه عن أبيه أن امرأة بصنعاء غاب عنها زوجها وترك فى حجرها ابنا له من غيرها غلاما يقال له أصيل ، فاتخذت المرأة بعـد زوجها خليلا ، فقالت له ان هـذا الغلام يفضحنا ، فاقتله ، فأبى ، فامتنعت عنه فطاوعهـا فاجتمع على قتل الغلام الرجل والمرأة ، ورجل آخر وخادمها ، فقتلوه ، ثم قطعوه أعضاء ، وجعلوه فى عيبه ، وطرحوه فى ركية فى نـاحية القرية ليس فيها ماء . فأخذ خليلها فاعترف ، ثم اعترف الباقون ، فكتب الوالى الى عمر فكتب بقتلهم وقال : ( لو أن أهل صنعاء اشتركوا فى مثله لقتلتهم جميعا ) .



وان الحنفية الذين جازوا قتـل الجمـاعة بالواحد ، قرروا أن مقتضى القياس الفقهى الا يقتل الجماعة بالواحد ، لعـدم وجود المساواة ظاهرا ، اذ أن النفس لا يساويها الا نفس واحـدة ، وأخذ النفس بنفس واحـدة ، ولـكن الاستحسان أن تقتل النفوس المعتدية بالنفوس البريئـه ، وذلك لمعنى الجناية المسـوغة للعقـاب الكامل فى نفس كل واحـد من القاتلين ، ولأن كل واحـد موصوف بأنه قاتل ، ومرتكب جريمة قتـل ، فحق عليـه عقـاب القتل ، وكان التسـاوى ثابتـا من حيث المعنى العـام للاعتداء اذ أن من قتـل نفسـا فكأنما قتل الناس جميعا .

٢٥٩ ـ ذلك نظر الذين قالوا : ان الجماعة تقتل بالواحد ، وهو نظر ثاقب يتفق مع مقاصد الشريعة ، ومع مرامى النصوص ، ومع الغاية السامية منها ، وهو ان يعيش المجتمع فى أمن من الأشرار والشذاب ، وهو الذى بينـه قوله تعالى : ( ولـكم فى القصاص حيـاة يا أولى الألباب ) وهـذا نظر أكثر الفقهاء ، أو الجمهور الأعظم منهم .

والآخرون الذين قرروا أن الجمـاعة لا تقتل بالواحد ، لاحظوا معنى المساواة الظاهرة ، وظواهر النص كمـا اشرنا من قبل ، ولم يلاحظوا المقاصد والغايات من النصوص ، كمـا لم يلاحظوا المرمى فى قوله تعالى : ( ولـكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب ) ولاحظوا مع ذلك أمرين :

أولهما : أن الحدود تدرأ بالشـبهات ، ولا شـك أن فى قتـل الجمـاعة بالواحد لا يتأكد معنى القصاص التام فى الصورة والمعنى ، فاذا لم يكن يوجب القصـاص من كل واحد منهم كاملا فانه على الأقل تكون ثمـة شـبهة تمنع القصـاص .

الأمر الثـانى : أن معنى الردع والزجر العـام ، وذلك بالتعزير الشديد الذى يتناسب مع جرمهم ، فالردع ممكن بغير القصاص ، وان كان دونه لأن جريمة كل منهم منفردا ، لا تصل الى جريمة من انفرد بالقتل من غير معاونة وقاسوا أيضا النفس على الأطراف ، فـكما أنه لا يقطع أطراف الجماعة يقطع طرف الواحد ، كذلك لا تقتل الأنفس بالنفس .

وقد رووا مع ذلك خبرا لمعاذ بن جبل وابن الزبير ، فقد روى عنهما أنهما قالا : ( الا يقتل اثنان بواحد ) ، ولكن ذلك الخبر لم تصح نسبته الى النبى صلى الله عليه وسلم ، وهو رأى لهما ، ورأى عمر وغيرهما أولى بالاتباع ٠

وقد افترق الذين قالوا ان الجماعة لا تقتل بالواحد على فريقين كما رأينا ، أحدهما قرر أن القصاص على واحد ، ولكنه غير معين ولا معروف ، وكل واحد منهم مجرم ، وكل واحد منهم يستحق أن يقتل لتحقق معنى الجناية منه قصدا وفعلا ، ولكن لا يجوز قتلهم جميعا لعدم تحقق معنى القصاص ، ولكن كيف يختار ذلك ، قيل ان الأمر فى ذلك الى أولياء المقتول يختارون من يشاءون منهم لأنهم أعلم بمن يشفى صدورهم قتله ، ولأنهم أدرى بمن هو أشد عداوة وضراوة فى ايذائهم ، ولأنه لابد أن يكون بعضهم أصيلا وبعضهم تابعا ، وهم الأعلم بالتابع والمتبوع ، وبذلك يتحقق الزجر ، ويتحقق القصاص من غير مجاوزة للمساواة ٠

هذا هو الطريق الأول لاختيار واحد من الجماعة ليقتص منه ، وقد قاله بعض الفقهاء ، والطريق الثانى أن يقرع بينهم ، وحجة ذلك النظر تقوم على أساس انهم جميعا جناة ، وان الجريمة لاحقة بهم ، وأنه لا يذهب دم هدرا فى الإسلام ، وأن جزاء العمد القصاص ، وقد كان العمد ثابتا ، ومنسوبا الى كل واحد من هؤلاء ، فكل واحد يستحق أن يقتل ، ولابد من المساواة فى القصاص ، فيتعين قتل واحد ، ولا سبيل لأن يعرف الا بالقرعة ، وهى مشروعة فى الإسلام ، اذا تساوت الحقوق والواجبات ، ولا سبيل لتفضيل بعضها على بعض ، واذا كانت القرعة فى الحقوق جائزة ، فهى كذلك فى عقوبات الجرائم ، وهى نوع من الواجبات ، ولا يقال كيف يقتل قتيل بالقرعة انه ما قتل بالقرعة ، ولكنه استحق القتل ، فهم جميعا مجرمون فى ذات أنفسهم ، ويتعين قتل أحدهم قصاصا ، فالقرعة عينته ، وليست هى أوجبت قتله ٠

والفريق الثانى من الفقهاء الذين قالوا انه لا تقتل الجماعة بالواحد ، فقد أسقطوا القصاص ، لأنه لا سبيل الى القصاص من أحدهم اذ لا يمكن تمييز



واحد وتخصيصه بالقصاص من بينهم ، وذلك الاختيار سواء أكان بالقرعة ام كان بتعيين الأولياء فيه شبهة انفراده بالقتل ، والقصاص كالحد يدرأ بالشبهة ، وهذا رأى ربيعة وداوود كما ذكرنا من قبل ٠

٢٦٠ ـ ذلك فقه المسألة ، وهذه آراء الفقهاء فيها والأكثرون يرجحون رأى الجمهور ، وهو قتل الجماعة بالواحد ، وقد رجح صاحب سبل السلام الراى الأخير الذى يمنع القصاص ويوجب الدية ، وقال فى ترجيحه ، والظاهر قول داوود ، لأنه تعالى أوجب القصاص وهو المماثلة ، وقد انتفت هنا ، ثم موجب القصاص هو الجناية التى تزهق الروح ، فان زهقت بمجموع فعلهم ، فكل فرد ليس بقاتل ، فكيف يقتل عند الجمهور ٠

وقد قلنا انه لا يمكن أن يوجد دليل قطعى مانع للاحتمال لأحد الآراء فى أنه الصواب ، ونرى أن الأمر يفوض لراى القاضى يختار القصاص منهم أجمعين ، أو يختار الدية ، أو يقتص ممن يتهمه أولياء الدم ، حتى يشفى غيظهم بحيث لو أنه وليا واحدا ، وثبت أنه لم ينفرد بقتله ، بل شركه فى هذا القتل آخرون ، فان الواجب حينئذ هو شفاء غيظه ٠

وان الصحابة الذين قتلوا الجماعة بالواحد بنوا ذلك على سعة النصوص وشمولها لهذه الحال مع المصلحة المؤكدة ، وما دامت المصلحة كان لها دخل فى تكوين ذلك الراى ، فانه يفوض للقاضى ، وهو الطبيب الذى يداوى أسقام المجتمع باختيار ما يراه أصلح للعلاج من بين هذه الآراء الثلاثة ٠

٢٦١ ـ هذه مسالة قتل الجماعة للواحد ، ويتحقق قتل الجماعة للواحد بضربهم له جميعا بآلة قاتلة ضربة رجل واحد ، وبأن يجرحوه عدة جرحات يؤدى مجموعها الى موته ، وان كانت كل واحدة لا يمكن أن تكون قاتلة وبالأولى اذا ضربوه ، وكانت كل واحدة مفضية الى القتل ، وان كان يبطؤ فى بعضها الأخرى ٠

ولا يشترط تساوى عدد الضربات ، لأن اشتراط التساوى يفضى الى سقوط القصاص عن المشتركين اذ لا يكاد جرحان يتساويان من كل وجه ، ولو اشترط التساوى لم يثبت الحكم ٠

وتعتبر الجروح كلها سببا للقتل المشترك الا اذا ثبت أنه برئ من بعضها قبل موته ، فان صاحبه يعاقب عقاب من لم يقتل ، والآخرين يعتبرون مشتركين فى القتل .

فالشروط ان يكون ضرب الجميع عمدا عدوانا قد أدى الى الموت من غير تفرقة بين ضربة قاتلة وأخرى غير قاتلة مادام الضرب كان اعتداء وبآلة تقتل عادة .

هذا قول الحنابله وقول مالك وقد اشترط الحنابلة قصد الجماعة الى القتل ، لا الى الضرب ، وقصد القتل يعرف بالآلة ، فان كان الضرب بمحدد ، فانه واضح ان القصد هو القتل ، وان كان الضرب بعصا لا تقتل فانه واضح أن القصد هو الضرب فلا تعد الجماعة كلها قاتلة اذا كان بعضهم يضرب بعصا لا تقتل والآخرون يقتلون بآلة محددة ، فان الأول لا يدخل فى زمرة القاتلين ، لأنه لم يقصد القتل .

وقال أبو حنيفة وأصحابه لا يعتبر الجميع مشتركين الا اذا كانوا جميعا يضربون ضربات قاتلة أو على الأقل لا يعلم أن بعضها قاتل مثخن ، وبعضها غير مثخن ، فان علم أن بعض الضربات مثخن ، والآخر غير مثخن ، فان صاحب الضربات غير المثخنة لا يعد مشتركا فى القتل ، انما الذى يعد مشتركا فى القتل هو من ضرب ضربات قاتلة .

وقد جاء فى حاشية الدسوقى على الشرح الكبير أنه اذا ثبت أن القتل من واحدة ، ولكن لم يعرف من الذى ضربها فانه لا يعرف من الذى قتله ، ولذلك تجب الدية ولا يجب القصاص لأنه لا يعرف من الذى قتله .

وان تحيزت الضربات ، وعلمت الضربات التى مات منها والضاربين لها ، فان الذين ضربوها هم الشركاء ، ولا شركة للباقين .

**الاتفاق الجنائى :**

**٢٦٢** — اذا اتفق جماعة ، اثنان فأكثر على ارتكاب جريمة قتل ، ولم يشتركوا فى الفعل ، بأن تولى بعضهم تنفيذ ما اتفقوا عليه وعاونوه على التنفيذ



كأن يمسكوه ليقتل ، أو يقتل بعضهم ، ويمنع الآخرين اغاثته ، أو يقف بعضهم ليضلل المارة الذين يحتمل أن يغيثوا المقتول اذا استغاث ويسمى ربيبة ، فهل يعدون جميعا قاتلين ؟

افترق الفقهاء فى ذلك على رأيين .

أحدهما : لا ينسب القتل للجماعة الا اذا اشتركوا فيه جميعا اشتراكا فعليا على التفصيل والاختلاف الذى ذكرناه ، ولكن لا يعد اشتراكا الاتفاق والتمالؤ على قتله ، وهذا قول الشافعى وأحمد وهو قول أبى حنيفة وأصحابه .

والثانى : أنه يجب القصاص على جميعهم . وهذا قول مالك رضى الله عنه ، ورواية عن أحمد :

والأساس فى هذا الخلاف فى القتل الموجب للقصاص . فالإمام مالك رضى الله عنه يرى أن القتل الموجب للقصاص هو القتل المقصود عدوانا ، سواء أكان بالمباشرة ، أم كان بالتسبب ، أم كان بالمعاونة او التحريض ، فما دام قصد الاعتداء ثابتا ، فان القتل العمد ثابت ، فلو تمالأ اثنان على قتل رجل بالسم ، فأعده أحدهما ، وسقاه الآخر . فهما قاتلان مادام القصد هو العدوان ، أما غيره من الفقهاء ، فهم لا يعدون القتل الا بالمباشرة ، ولذلك لا يعد الاتفاق على جريمة القتل وتولى أحدهم التنفيذ اشتراكا فى القتل ، أما مالك الذى اعتبر قصد العدوان فانه يعتبر الاتفاق اشتراكا .

ومن الصور التى جرى فيها الخلاف اذا اشترك ثلاثة مثلا ، فجروا المقتول الى مكان منفرد عن الناس وأحدهم تولى قتله ، فمالك اعتبرهم جميعا مشتركين ، وغيره أعتبر المباشر فقط هو القاتل .

واذا أمسك رجل آخر فقتله الآخر . فان القاتل يؤخذ وحده عند أبى حنيفة والشافعى وأحمد على رواية لأنه المباشر وحده . والعبرة بالمباشرة عند هؤلاء ، وعند مالك يقتل من باشر القتل ومن أمسكه . اذا كان يعلم أنه يمسكه ليقتله ، وأمسكه لذلك . وأنه لولا امساكه ما كان يستطيع أن يقتله ، وقد جاء فى المغنى ما نصه : واذا أمسك رجلا وقتله آخر قتل القاتل ، وحبس

الماسك ، ولا خلاف فى أن القاتل يقتل ، لأنه قتل من يكافئه عمدا بغير حق ، أما الممسك ، فان لم يعلم أن القاتل يقتله فلا شىء عليه ، لأنه متسبب والقاتل مباشر فقط ، وان أمسكه ليقتله مثل أن ضبطه لواحد حتى ذبحه ، فاختلفت الرواية فيه عن احمد ، فروى أنه يحبس حتى يموت ، وهذا قول عطاء وربيعة ، وروى ذلك عن على · وروى عن أحمد أنه يقتل ايصا ، وهو قول مالك ، قال سليمان بن ابى موسى الاجتماع فيها أنه يقتل لأنه لو لم يمسكه ماقدر على قتله وبامساكه تمكن من قتله . فالقتل حاصل بفعلهما ، فيكونان كشريكين فيه ، فيجب عليهما القصاص . كما لو جرحاه ، وقال ابو حنيفة والشافعى وابو ثور وابن المنذر يعاقب ويأثم . ولا يقتل ، لأن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قال : ( ان أشقى الناس على الله من قتل غير قاتله ) والممسك غير قاتل . ولان الإمساك سبب غير ملجىء ، فاذا اجتمعت معه المباشرة كان الضمان على المباشر ، كما لو لم يعلم الممسك أنه يقتله ، ولنا ماروى الدارقطنى باسناده عن ابن عمر أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قال : ( اذا أمسك الرجل وقتله الآخر ، يقتل الذى قتل ، ويحبس الذى أمسك ) ·

ويتلخص من هذا أن من يمسك شخصا ، ويتمكن الآخر منه فيقتله اختلف فيه الفقهاء على ثلاثة اقوال :

أولها : أنه لا يكون اشتراك يوجب القصاص ، ولكن يوجب التعزير الشديد لمن امسك اذا كان يعلم انه يقتله ، والقصاص يكون على كل من باشر القتل ·

القول الثانى : أنه يكون اشتراك اذا علم انه يمسكه ليقتله والا فلا اشتراك لعدم تحقق السبب المقصود ·

القول الثالث . وهو قول احمد الراجح فى روايته أن الممسك ان علم بارادة القتل وقصد ذلك لا يقتل ، ويقتل المباشر ويعزر الممسك بالحبس الى أن يموت ، اى أن العقوبة تكون بالحبس المؤبد الذى لايقيد بمدة · ولا ينتهى الا بالموت ·



**القصاص من الجماعة فيما دون النفس :**

**٢٦٣** ـ كان الخلاف السابق فى القصاص من الجماعة فى قتل الواحد اى أن القصاص يكون فى النفس ، أما القصاص فيما دون النفس ففيه كلام آخر ، فالأئمة الثلاثة مالك والشافعى فى أرجح الأقوال ، وأحمد فى أرجح الروايات استمروا على رايهم فى أن الجماعة يقتص منها جميعا للواحد ، فاذا اجتمعوا فى قطع يد رجل وكانت اليمنى قطعت أيديهم اليمنى ، وان اجتمعوا فى قطع أذن قطعت آذانهم ، وهكذا ، وأبو حنيفة خالف نظريته فى النفس ، وقال انه لا يقتص من الجماعة فى الأطراف ، فاذا اشترك اثنان فى قطع رجل شخص ، لا نقطع رجل من كل واحد منهما ، وكان على الحنفية ، ومن نهج منهجهم فى ذلك أن يبينوا الفرق بين النفس والاطراف . وقد بينوا ذلك فى الأوجه الآتية

أولها أن قتل النفس من جماعه متصور بأن يضرب الجسم فى أجزاء مختلفة ، فيؤدى مجموعها الى الموت ، فيكون الاشتراك فى الفعل بينا ، اما قطع عضو فان الاشتراك فيه غريب ، يتعذر أو يتعسر تحقيقه ، اذ القطع المؤدى الى القصاص لا يكون الا فى موضع واحد ، فان تعددت المواضع كانت جروحا لكل جرح عقوبته . والذى أوقع القطع هو الذى يقتص منه ، وعلى فرض أنها كلها قطعت ، فهى جروح عقابها عقاب الجروح ·

ثانيها : أن القصاص فى الأطراف يقتضى المماثلة ، والمماثلة التامة معتبرة من كل الوجوه فلا يمكن أن تقطع يدان فى يد واحدة ، لأن المماثلة التامة معتبرة فلا تقطع السليمة بالمعيبة ، لأن العبرة فيها بأصل التساوى فى المنفعة من حيث السلامة ، فلا تقطع اليد القويه باليد الشلاء ، واذا كانت المماثلة معتبرة من كل الوجوه فلا يمكن أن تقطع يدان فى يد واحدة ، لأن المماثلة غير ثابتة ، أو منفعة يدين ليست كمنفعة يد واحدة ·

ثالثا : ان قتل الجماعة بالواحد ثبت استحسانا على خلاف القياس ، وما يثبت استحسانا لا يجرى فيه القياس ، اذ القياس كان يوجب الا تقتل الأنفس بالنفس الواحدة ، لأن معنى القصاص يقتضى تحقق المساواة الظاهرة ولكن صرف ذلك المعنى الظاهر الى معنى المساواة كان من حيث النص على

أن من قتل نفسا فكأنما قتل الناس جميعا . ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا وفوق ذلك فان المصلحة وسد الذرائع اقتضيا منع الاعتداء على الأنفس ، لأنه اذا علم مريد القتل أنه لا يقتص منه اذا أشرك معه غيره فانه يشرك معه من يشاء من الشذاب ، والمنحرفين المفسدين . وان ذلك لا يتحقق فى الاعتداء على الأطراف ، وقد قال فى ذلك ابن قدامة مبينا وجهة المانعين من القصاص ان الأطراف يعتبر فيها التساوى بدليل اننا لا نأخذ الصحيحة بالشلاء ، ولا كاملة الأصابع بناقصتها ولا أصلية بزائدة ، ولا زائدة بأصلية ، ولا يمينا بيسار ، ولا يسارا بيمين ولا تساوى بين الطرف والأطراف ، فوجب امتناع القصاص بينهما . ولا يعتبر التساوى فى النفس ، فاننا نأخذ الصحيح بالمريض وصحيح الاطراف بمقطوعها وأشلها ، ولأنه يعتبر فى القصاص فى الأطراف التساوى فى نفس القطع ، بحيث لو قطع كل واحد من جانب لم يجب القصاص — اى على رأى الذين قالوا بالقصاص من الجماعة للواحد فى الاطراف — بخلاف النفس .

ولأن الاشتراك الموجب للقصاص فى النفس يقع كثيرا ، فوجب القصاص زجرا عنه . كيلا يتخذ وسيلة الى كثرة القتل ، والاشتراك المختلف فيه لا يقع الا فى غاية الندرة ، فلا حاجة الى الزجر عنه ، لأن ايجاب القصاص على المشتركين فى النفس يحصل به الزجر عن كل اشتراك ، أو عن الاشتراك المعتاد ، وايجابه على المشتركين فى الطرف لا يحصل به الزجر عن الاشتراك المعتاد ، ولا عن شىء من الاشتراك الا على صورة نادرة الوقوع بعيدة الوجود ، يحتاج وجودها الى تكلف ، فايجاب القصاص للزجر عنها يكون منعا لشىء ممتنع بنفسه ، لصعوبته .

**٢٦٤** — هذه حجج الراى الذى منع القصاص من الجماعة فيما دون النفس ، وقد قرروا أنه لا قصاص من واحد منهم ، وانما عليهم مشتركين الدية ، وهى حق المعتدى عليه ، ولكن للجماعة حق لحمايتها من المفسدين ، وذلك بعقوبة تعزيرية زاجرة مانعة ، وقد ذكر ان ذلك رأى الحنفية ، وهو أيضا رأى الحسن البصرى ، وابن شهاب الزهرى ، وسفيان الثورى ، ورواية عن أحمد رضى الله عنه ، وكل الذين منعوا القصاص من الجماعة للواحد فى النفس ، فأولى بالمنع القصاص فى الأطراف ".



والرأى الثانى قاله الجمهور الذين قرروا القصاص من الجماعة فى حال النفس يقوم على الأدلة الآتية :

أولها : أنه لا فرق بين تعاون جماعة على قتل نفس ، وتعاونهم على قطع الأطراف ، فالمؤدى واحد ، وان ذلك ثابت بالنص ، وانه على مذهب مالك الذى يقول ان المحرض كالفاعل . والمتعاون كالمباشر ، يكون تصور وقوع الجريمة فى قطع الأطراف من اثنين أمرا ممكنا ، وقريب الوقوع ، أما غيره فاكتفى بالقياس .

ثانيها : ان كل واحد من الجماعة اعتبر مرتكبا لجريمة قطع اليد ، وعقوبة قطع اليد القصاص ، ومتى توافر سبب العقاب ، وجب ايقاعه . والا تخلف المسبب عن السبب .

ثالثها : انه قد ورد عن على رضى الله عنه ما يفيد أنه يرى القصاص بين الأطراف ، فانه روى عنه أن شاهدين شهدا على رجل بالسرقة فقطع يده ثم جاءا بآخر . فقالا هذا السارق . واخطانا فى الأول . فقال رضى الله عنه لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما . فدل هذا الخبر على أمرين :

( أحدهما ) أنه رضى الله عنه أجاز قطع يدين فى يد واحدة .

( وثانيهما ) أن شهادة الزور اذا ادت الى قتل او قطع ، فانه يقتص من الشاهدين .

وقد رد هؤلاء أدلة الفريق الأول . فقالوا ان التساوى كما هو ملاحظ فى الأطراف ملاحظ ايضا فى النفس ، وهى موضع الاعتداء ، فليس الاعتداء على النفس الا اعتداء على الحياة . وهى بقدر واحد عند الجميع ، لا فرق بين صحيح وسقيم ، ولا بين سليم الأطراف ، ومقطوعها ، والأوصاف العارضة ملاحظة ، فلا يقتل المسلم بالكافر ، ولا الحر بالعبد ، عند اكثر هؤلاء ، وهم بهذا يسيرون على منطقهم فى الأصل .

وردوا ما قرره أولئك من أنه اذا قطع اثنان يدا أو رجلا وكل واحد من جانب لا قطع لأحدهما بأنه اذا قطع كل واحد من جانب كان فعل كل

واحد منهما متميـزا عن فعل صاحبه ، فلا يجب على انسان قطع محل قد ثبت انه لم يقطع فيه ، واما فى حال عدم التمييز بين الفعل ، فينسب كل واحد القطع كاملا ٠

هذه أدلة الفريق الثانى ٠

**٢٦٥** ــ واذا أردنا أن نختار من هذه الآراء ، فاننا نختار راى الحنفية فى الأطراف ، لما تبين من أدلة ، ولأن قتل الجماعة بالواحد استحسان دعت اليه المصلحة والزجر . ولا يوجد ما يقتضى ذلك فى اشتراك الجماعة فى قطع ولا يحتج بقول الإمام على كرم الله وجهه ، لأن القطع فى الشهادة بالسرقة ، ان كانت زورا يكون القطع بالتسبب فصح ان ينسب الى كل واحد منهما ، لأن كل واحد اشترك فى التسبب اشتراكا يعد تاما ، بخلاف القطع بالفعل ــ فانه لا ينسب القطع لكل واحد الا اذا كانت الضربتان متحدتان فى المكان والزمان ، ولا يوجد تمييز لسبب القطع . وفوق ذلك أن قول على رضى الله عنه كان عقوبة قد رآها بشهادة الزور . ولا حدود لما يراه مانعا قاطعا لشهادات الزور ومنع شيوعها ، وسد ذريعتها ، ولذلك قالوا : ان هذا ليس من قبيل القياس ، بل تعزير أو سياسة . وقال الكاسانى فى ذلك : وأما قول سيدنا على كرم الله وجهه ، فلا حجة فيه ، لأنه انما قال ذلك على سبيل السياسة بدليل أنه اضاف القطع الى نفسه . وذا لا يكون الا على سبيل السياسة ٠

**المساواة فى الأطراف :**

**٢٦٦** ــ ان القصاص شرع لتكون العقوبة من جنس الجريمة ، ولتكون العقوبة مشتقة من الفعل الآثم ، وليتوقع المجرم عند ارتكاب الجريمة ، أنه مأخوذ بذات فعله ، لا يتجاوز فيه الأمر ، ولكن يشعر بأن الحاكم ما افتات عليه ، ولا اشتط فى عقابه ٠ واذا لم يشعر من فقأ عين انسان بأن فقأ عينه ، وهو الجزاء الأوفى لجريمته ، فان الآفة النفسية التى آفته تكون جديرة بعقوبة اشد وافجع ٠

ولذلك كانت المساواة فى القصاص أساس العقوبة فى الأطراف ، فمن قطع يد انسان ان كانت يمينه قطعت يمينه ، وان كانت يسارا قطعت يساره ،



وكذلك من فقأ عين انسان عدوانا قاصدا متعمدا ، فالحكم كذلك ، كما قال تعالى ( وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين ، والأنف بالأنف ، والأذن بالأذن ، والسن بالسن والجروح قصاص ) ولقد قال تعالى : ( فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم واتقوا الله ) وقال سبحانه : ( وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ، ولئن صبرتم لهو خير للصابرين ، واصبر وما صبرك الا بالله ولا تحزن عليهم ولاتك فى ضيق مما يمكرون ) وان أساس العقوبات فى الإسلام المساواة بين الفعل أو أثره ، وبين العقاب ، وقد بينا ذلك فى صدر بحثنا بالجزء الأول من الكتاب ، وذكرنا أن مقاصد العقوبة فى جرائم الدماء فوق الزجر والردع العام شفاء غيظ المجنى عليه ، ولا شك أن من فقئت عينه عمدا لا يشفى غيظه الا أن يرى الجانى مثله ٠

ولقد يظن بعض الناس أن ذلك يكثر من المشوهين ، فبعد ان كان المشوه واحدا يتعدد المشوهون بالقصاص المتوالى ، وفى ذلك ضياع لقوى المجتمع ، واضعاف لوجوه النشاط ، وذلك ظن لا يغنى من الحق شيئا ، فان الردع يمنع الإقدام على أصل الجريمة ، فانه من يكون بصدد ارتكاب جريمة من هذا النوع يتردد اذا تأكد أنه سيناله مثل الذى يفعل مع الغير ، من غير شطط ولا اسراف ولا ترك له يرتع ويلعب ، فلا يترتب على هذا النوع من القصاص كثرة المشوهين ، بل يترتب عليه قتلهم ، وهذا هو العدل حقا وصدقا ، ومن الغرابة أن تأخذنا الرأفة فنحمى يد المجرم من التشويه وهو لم يرحم المجنى عليه عندما يشوه جسمه ، والعدالة فى كل الأحوال رحمة ، والمجتمع لا ينتفع من قوى المجرمين ، بل انهم دائما قوى مخربة ، وقطعها فيه صلاح للناس ٠

**٢٦٧** ــ ولا بد من المماثلة الممكنة فى القصاص فى الجروح والأطراف ، والمماثلة تكون من حيث ذات الأطراف فى سلامتها وعدم السلامة ، وفى أصل الانتفاع بها وقوته ، من غير مقايسة بين مقدار النفع الذى يكتسب بأمور عارضة ليست من أصل الخلقة ، ولا ينظر الى الاختلاف من حيث الطول والقصر ، والحجم ، فاليد الطويلة تقطع فى اليد القصيرة ، والأنف الكبير يقطع فى الأنف الصغير ، خلافا لبعض المتأخرين عند الحنفية(1) ٠

(1) وذلك رأى غير سليم اذ ربما يكون فى الأنف الصغير جمال ليس فى الأنف الكبير ، فكيف لا يساويه ٠

فالزيادة فى ذات العضو طولا وقصرا ، وصغرا وكبرا لا يمنع المماثلة ، ولكن اذا كانت هنالك زيادة تعد هى الكمال ، فان هذه الزيادة تؤدى الى عدم المماثلة ، كان تكون احدى اليدين ذات خمس أصابع ، والمقطوعة ذات أربع أصابع فان هذا النقص يمنع التماثل وتحل الدية محل القطع ، واذا كان القاطعة هى اليد الناقصة فان المقطوع له أن يستوفى القصاص ، لأن قطع الناقص فى مقابل الكامل لا ظلم فيه ، والممنوع هو الظلم فى القصاص ، لأن القاعدة الشرعية أن المظلوم لا يظلم ، ولو قطع الكامل المعتدى فى نظير الناقص لكان ذلك ظلما ، وان كان هو الذى ابتدأ بالظلم .

**اقسام الاعتداء على ما دون النفس :**

٢٦٨ — يقسم الفقهاء الاعتداء على ما دون النفس الى اقسام أربعة ، وطرق القصاص وامكانه تختلف فى هذه الأقسام ، فقد نص القرآن الكريم على نوع القصاص فى بعضها ، وأجمل فى الآخر ، فقال سبحانه عز من قائل : ( والعين بالعين ، والأنف بالأنف ، والأذن بالأذن ، والسن بالسن ) ثم قال تعالى : ( والجروح قصاص ) .

والأقسام الأربعة :

أولها : ابانة الأطراف بأن تفقأ ذات العين أو تقطع اليد ، أو تكسر السن .

والقسم الثانى : أن تبقى الجارحة المحسوسة ، ويذهب معناها ، فلا تؤدى عملها ، كاذهاب البصر مع بقاء العين الظاهرة لم يحدث فيها شىء .

والقسم الثالث : هو الشجاج ؛ وهى الجروح التى تصيب العظم او جلده(١) ؛ أو بعبارة أوضح تصيب الرأس .

(١) يقسم الفقهاء الشجاج الى أحد عشر قسما ، هى الخارصة ، والدامعة ، والدامية ، والباضعة والمتلاحمة ، ثم السمحاق ، ثم الموضحة . ثم الهاشمة ، ثم المنقلة ، ثم الآمة ، ثم الدامغة ، ( فالخارصة ) هى التى تخرص الجلد أى تشقه ، ولا يظهر منها الدم ، و ( الدامعه ) هى التى يظهر منها الدم ولا يسيل كالدمع فى العين ( والدامية ) هى التى يسيل منها الدم ( والباضعة ) هى التى تبضع اللحم ( والمتلاحمة ) هى التى تذهب فى اللحم اكثر مما تذهب الباضعة ، =





ولكن ان سرق المرة الثالثة — فهنا نجد الفقهاء والصحابة والتابعون من قبلهم قد اختلفوا .

ففريق قرر ألا يقطع فى المرة الثالثة ، اذ فى المرة الأولى قطعت يده اليمنى ، وفى الثانية قطعت رجله اليسرى ، ومن بعد ذلك لا تقطع له يد ولا رجل ، بل يحبس ، حتى تستبين توبته ، وبهذا الرأى أخذ على بن أبى طالب كرم الله وجهه ، وروى عن عمر رضى الله عنه ، من الصحابة ، وتبعهم فيه الحسن البصرى والشعبى ، وابراهيم النخعى والزهرى وحماد والثورى ، وأبو حنيفة وأصحابه .

وحجة ذلك الرأى أنه ان قطع شىء بعد اليد اليمنى والرجل اليسرى لا يمكن أن يقوم المقطوع بحاجاته ، بل هو قتل أو أشد ، ويروى فى هذا أن على بن أبى طالب أتى برجل مقطوع اليد والرجل قد سرق ، فقال لأصحابه ما ترون فى هذا ، قالوا ( اقطعه يا أمير المؤمنين ) . ( قال قتلته اذن ) ، وما عليه القتل !! بأى شىء يأكل الطعام ! بأى شىء يتوضأ للصلاة ، بأى شىء يغتسل من جنابته ، بأى شىء يقدم على حاجته ! فرده الى السجن أياما ، ثم أخرجه فاستشار أصحابه . فقالوا مثل قولهم الأول ، وقال لهم مثل ما قال أول مرة ، فجلده جلدا شديدا ثم أرسله . وروى عنه أنه قال رضى الله عنه : ( انى لأستحى من الله ألا أدع له يدا يبطش بها ، ولا رجلا يمشى عليها ) .

وفوق ذلك ان الوارد فى الآثار أن السارق فى المرة الثانية تقطع رجله اليسرى ، ولا تقطع يده اليسرى ، وهذا الأثر يومىء باشارته أنه لا يجوز قطع اليد اليسرى ، ولو قطعناها فى الثالثة لكان فى ذلك مخالفة للأثر ومنافاة للمعنى الذى قصد به قطع الرجل بدل اليد ، فان منع قطع اليد اليسرى لما يحصل له من مفسدة بسبب قطعها ، اذ لا يستطيع أن يتوضأ ولا يستنجى ولا يأكل ، ولا يغتسل ، ولا يقوم بأى عمل تقوم به اليد ، فاذا قطعناها ، فان ذلك يكون مصادمة للمنع الذى أراده الشارع .

والفريق الثانى من الصحابة والتابعين من الفقهاء قرر أنه ان سرق ثالثة تقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى فى الرابعة ، ولا يقتل فى الخامسة بل يعزر بالحبس أو الجلد .

القصاص فى الأطراف ، وقد ورد النص به قوله تعالى : ( والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص ) ، فنص على نوع القصاص فى الأطراف ، وترك تقدير القصاص فى الجروح الى تطبيق العلماء ، وبحسبه ترك لأهل الخبرة فى الجراح ما يمكن التماثل فيه وما لا يمكن ٠

ولقد ورد أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم جاءته الربيع بنت النضر ابن أنس وقد كسرت ثنية جارية فعرضوا على ذويها الأرش فأبوا الا القصاص فجاء أخوها أنس بن النضر ، فقال يا رسول الله تكسر ثنية الربيع ، والذى بعثك لا تكسر ثنيتها ، فقال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : يا أنس كتاب الله القصاص ٠ فقال فعفا القوم ، فقال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( ان من عباد الله تعالى من لو أقسم على الله لأبره ) ٠

ولقد أجمع المسلمون على القصاص فيما دون النفس ، ولكن القصاص فيما دون النفس يكون فى دائرة الإمكان ، والمماثلة فى الأطراف تكون فى الأصل دون الوصف ، فالطول والقصر لايدخلان فى المماثلة ، وكذلك الغلظ ، وعدمه ٠

**ما يلاحظ عند القصاص فى الأطراف :**

**٢٧٠ — ويلاحظ** عند القصاص لتحقيق المماثلة وعدم الاعتداء أو النقص أمور ثلاثة :

أولها : التقابل بين الأعضاء ، فالأعضاء المتقابلة تقطع ، فاليد اليمنى باليمنى ، والصحيحة بالصحيحة ، ولا تقطع الصحيحة بدل المريضة ، والإصبع فى مقابل الإصبع ، فالإبهام فى نظير الإبهام ، والضرس من الأسنان فى نظير الضرس الى آخره٠

ثانيها : الا تؤدى المقابلة الى زيادة أو نقص ، بمعنى أن يكون التماثل ممكنا لا يزيد على الجريمة ، فان كان غير ممكن لا يكون القصاص ٠

ثالثها : أن تكون المنفعة التى فقدت تقابل المنفعة التى تزول بالقصاص ، فاذا كانت المنفعة التى تزول بايقاع القصاص أشد منع القصاص ، كان يكون



الجانى أعور ، وقد أزال بصر احدى عينى ذى العينين ، فانه بلا شك اذا اقتص منه يزول عنه نور البصر ، بينما الجريمة لم تذهب البصر كله ٠

هذه هى القواعد التى يجب أن تلاحظ فى تطبيق نظرية القصاص فيما دون النفس من أطراف وجراح بأقسامها السابقة كلها ٠

ولكل قاعدة من هذه القواعد تفصيل فى فروعها ، واختلاف فى تطبيقها ، نشير اليه بكلمات موجزة مبينة من غير تفصيل ، ولا تفريع الا بالقدر الذى يوضح التطبيق فى المذاهب الفقهية ٠

**٢٧١ — وبالنسبة للقاعدة الأولى** : وهو التقابل بين الأعضاء المتعددة ؛

قد روى عن ابن شبرمة الفقية البصرى العراقى المتوفى سنة ١٤٤ من الهجرة النبوية ، وعن ابن سيرين وشريح من التابعين — أن اشتراط التقابل فى الأطراف غير لازم ، فلو قطع اليد اليمنى يجوز قطع اليسرى قصاصا ، وكذلك اذا فقأ العين اليمنى يجوز أن تفقأ العين اليسرى ، واذا قطع الإبهام يجوز قطع السبابة ، وذلك لإطلاق النصوص من غير تقييد اذ النص القرآنى ( والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص ) ٠

ومن ناحية المعنى فان تخيير القاضى فى الحكم بالقصاص من اليمنى أو اليسرى يجعله يتحرى مقدار المنفعة فى العضو المقتص به ، وموضع الجناية ، فقد تكون العين التى اعتدى فيها ذا بصر ليس بقوى ، واليمنى أقوى البصرين فى الجانى ، فتكون الدقة فى القصاص أن يقتص مما يقارب العقوبة فى الإبصار ، لا مما هى فوقها ، أو دونها ، ولا شك أن القاضى اذا لم يكن تفاوت بينهما سيختار التقابل ٠

هذا ما يعد وجها لذلك الرأى ، ولكن عامة العلماء فى كل الأمصار على أن الأعضاء التى فيها يمين ويسار ، لا تقطع اليمين فى اليسار ، ولا اليسار فى اليمين ، وذلك :

أولا : لأن التعريف بين البلدين يقتضى أن يكون واحد منهما معينا بوصف الآخر ، فقوله تعالى : ( والعين بالعين ) معناه العين التى اعتدى بازالتها

يمينا أو شمالا ، يكون بدلها العين المعرفة بوصفها ، وتلك فائدة التعريف ، والا كان كما يقال عين بعين ، فالتعريف يفيد تقنين التقابل ·

وثانيا : أن المماثلة الظاهرة ، وهى المطلوبة فى القصاص **تقتضى** أن تقطع اليمين فى اليمين والشمال فى الشمال ·

وثالثا : أن مقدار المنفعة أحيانا تختلف بين اليمين والشمال ، فمنافع اليد اليمنى تخالف منافع اليسرى ، وهى غالبا أقوى ، فاليد اليمنى يكتب بها ، وهى التى تحمل السيف ، وهى التى تكون بها المصافحة والمنافحة ، واليد اليسرى دونها فى ذلك ، فلا يكون عدلا أن تقطع يسرى فى يمنى ، ويكون مجاوزة لحد القصاص أن تقطع يمنى فى يسرى ·

وبذلك لا يؤخذ الجنس الا بجنسه ، ولا العضو الا بما يقابله ، ويطبق ذلك فى الأطراف كلها ، من الأيدى والأرجل والأعين والأصابع ، والأنوف والأذن والسن ، ففى الأصابع لا تؤخذ الإبهام الا بالإبهام ، ولا السبابة الا بالسبابة ، ولا الوسطى الا بالوسطى ، ولا البنصر الا بالبنصر، ولا الخنصر الا بالخنصر ، وكذلك الأسنان لا تؤخذ الثنية الا بالثنية ، ولا الناب الا بالناب ، ولا الضرس الا بالضرس لأختلاف منافعها ، فان بعضها قواطع ، وبعضها طواحن ، وبعضها ضواحك ، واختلاف المنفعة بين شيئين يلحقهما بجنسين ، ولا مماثلة عند اجتلاف الجنس ، وكذلك لا يؤخذ الأعلى منها بالأسفل ، ولا الأسفل بالأعلى ، للتفاوت بين الأسفل والأعلى فى المنفعة ) ·

وهكذا نجد وجوب التقابل والتماثل ، لأن المنفعة بين الأعضاء ، وأجزائها مختلفة ، واختلاف المنفعة يؤدى الى اختلاف الجنس فان لكل عضو وظيفة ، ولكل جزء من عضو وظيفة ، ولابد من التماثل فى المنافع والوظائف ليمكن القصاص ، ويتحقق فيه العدل الممكن والردع المانع ·

## التماثل فى الوصف

**٢٧٢** ـ وان التماثل فى الوصف الذى لا يفقد المنفعة أو لا يغير جنسها لا قيمة له فى التماثل ، فلا يمنع التماثل اختلاف الطرفين فى القوة والضعف



الذى يكون من غير مرض ، أو الطول والقصر ، أو الغلظ أو الضآلة ، ما دام ذلك لم يؤثر فى تغيير المنفعة ولم يكن بسبب عيب يشوه الخلق والتكوين كمرض ونحوه ولا يقطع العضو الكامل فى نظير العضو الناقص بمقتضى الخلقة ، فلا تقطع اليد الكاملة الأصابع فى نظير اليد الناقصة ، وتقطع الناقصة فى نظير الكاملة ، كما لا يقطع غير المعيب فى المعيب ، ومن العيوب أن تكون فى اليد أو الرجل اصبع زائدة(١) ، ولا تقطع اليد الصحيحة فى مقابل اليد الشلاء ، وذلك كله اذا كان العيب فى طرف الجانى بالزيادة أو النقص أو الصحة والسلامة ، وفى بعض الفروع خلاف فى العيوب ، كالحول ، أهو عيب يمنع القصاص ، كأن يفقد سليم العين عين أحول أيقتص منه أم لا ، روى عن أبى يوسف انه لا قصاص ، لأن عين الأحول معيبة ، وليست سليمة ، فلا تماثل بينها وبين عين السليم فى المنفعة ·

ولقد تكلم الفقهاء فيما اذا كان المعتدى هو ذو العضو المعيب أو غير السليم ؟

ولقد اتفق الفقهاء على أن له القصاص ، اذا طلب ذلك ، ويكون بذلك قد أسقط بعض حقه ، اذ أن القصاص سيجعله يستوفى حقه ناقصا ، فليس العضو الذى سيزال مساويا للعضو الذى زال منه ، ولكنه ترك بعض حقه ، فيقبل منه ذلك ، اذ أنه لو ترك حقه كله لكان ذلك سائغا ؟ بل موضع ثواب كما تعالى : ( فمن تصدق به فهو كفارة له ) وله مع ذلك ان يترك القصاص ، ويقبل الدية فيما وقع عليه من اعتداء ·

ولكن أله أن يطلب القصاص ، ويطلب أرش النقص أى تعويض النقص ، ثم أيلزم بالقصاص دون الدية ، قال أكثر الفقهاء ومنهم الحنفية لا يلزم بالقصاص بل هو مخير بينه وبين الدية ، لأن حقه ثابت فى القصاص ابتداء على أن يكون سليما ولا يكون معيبا ، فاذا تعين أخذ المعيب ، فانه لا يمكنه استيفاء حقه كاملا لنقص صفة السلامة ، فانه ينتقل الحق الى البدل اختيارا ، ويكون كمن يتنازل عن بعض حقه ، ويضربون لذلك مثلا من أتلف

---

(١) قال بعض الفقهاء لا تقطع اليد ذات الأصابع الخمس فى نظير زائدة الأصابع ، وقال بعضهم تقطع ، وأساس ذلك هو اعتبار الإصبع الزائدة نقصا ، أو ليست نقصا ·

مالا مثليا لغيره ، فانه يكون الواجب سداد المثل ، فاذا نفذ من السوق كان له أخذ البدل وهو القيمة اذا كان الشىء المتلف جيدا ، ولم يبق فى السوق الا الردىء فانه يكون له الحق فى أن يأخذ الردىء ، غير مطالب بالصفة ، واما أن يأخذ بدل الجيد .

وقال المالكية اذا كان التفاوت يسيرا لا يفوت أكثر الانتفاع ، وجب القصاص فقط ، كأن يقطع شخص يده أربعة أصابع يدا كاملة ، فان اليد ذات الأربع تقطع اجبارا ، وفى الكاملة ، ولا دية ، لأن نقص المنفعة يسير ، فيغتفر واذا كان نقص المنفعة كبيرا ، ومثل ذلك اذا كان المستحق للقطع هو الكامل ، فاليسير مغتفر فى الحالين ، وتكون الدية اذا كان التفاوت ليس يسيرا ، بل كان كبيرا ، ويلاحظ أن باب العفو مفتوح دائما .

وفى حال النقص والأخذ بالقصاص بدل الدية أيؤخذ عوض النقص ، وهو السؤال الذى أزلفناه من قبل ؟ ونقول فى الجواب عنه ان فى هذه القضية مذهبين متقابلين فى هذه المسألة ، وما يشبهها فى الأموال وغيرها .

أولهما : أنه فى حال أخذ البدل المماثل مع نقص صفة الكمال لا يؤخذ سواه ، فلو اشترى عينا ، وتبين عيبها كان للمشترى اما رد العين وأخذ ما دفع من ثمن ، واما قبول العين بالثمن الذى قدمه ، ولا ينقص من الثمن شىء ما دام المبيع قائما يمكن رده بعينه .

المذهب الثانى : أن تعويض الوصف جائز ، بل لازم اذ طلبه مع أخذ الشىء ناقصا ففى المسألة السابقة له أن يفقأ العين ، ويأخذ النقص ، واذا أتلف شيئا مثليا وانقطع الجيد منه ، كان له أن يأخذ الردىء وقيمة الصفة وعلى المذهب الأول أبو حنيفة وأصحابه ، فان الصفات لا تتقوم عندهم الا مع الأصل ، وعند الاضطرار وغيرهم يقوم الصفات ، ولذلك قال الحنفية ان المجنى عليه اذا كان العضو المماثل ناقصا له أن يأخذ الدية كاملة ، أو يقتص بالناقص ، لأن وصف السلامة لا يقوم ، وهم يطبقون قواعد المال على الأعضاء الإنسانية . ويقول الكاسانى فى توجيه رأيهم : ولنا أنه قادر على استيفاء أصل حقه ، وانما الفائت هو الوصف ، وهو السلامة ، فاذا رضى



باستيفاء أصل حقه ناقصا كان ذلك رضا منه بسقوط حقه عن الصفة ، كما لو أتلف شيئا من ذوات الأمثال وهو جيد فانقطع عن أيدى الناس الجيد ، ولا يوجد الا الردىء ، انه ليس له الا أن يأخذه أو قيمة الجيد ، كذلك هذا .

وقال بعض الشافعية وبعض الحنابلة انه يدفع قيمة النقص ان رضى القصاص ، لأن التعويض الكامل واجب ولا يمكن أن يتم التعويض الكامل اذا أخذ الناقص بالكامل ، فلابد من رد النقص بالتعويض ، وأساس عقوبة الدماء التساوى بين الجريمة والعقوبة . ولا يمكن أن يكون التساوى على وجه اذا قطع الناقص فى الكامل .

وعندى أنه ما دام هو الذى اختار القصاص فانه لا يطلب سواه ، لأن العبرة بمقدار نقص المنفعة النسبى الذى لحقه لا بمقدار ما نقص من المجنى عليه ، ولذلك لم يكن هناك التفات الى الطول والقصر ، ولا الى الضآلة والغلظ ولا الى القوة والضعف ، ولا شك أن منفعة القوى ذى اليد القوية من يده أكثر من حيث المقدار من منفعة ذى اليد الضعيفة ، ونقص اصبع بالخلق والتكوين ، هو كنقص الضعف عن القوة ، ولم يلاحظ ذلك ابتداء فلا يلاحظ انتهاء ، ولذلك كان مذهب الإمام مالك فى هذه القضية أقرب الى الردع والعدالة من غيره وهو وجوب القصاص أصالة .

**٢٧٣** ـ ويقتص بالناقصة من الناقصة اذا كان التماثل تاما ، والقصاص ممكنا ، فمتى كانت يده ذات أربع أصابع ، فقطع يد ذات أربع أصابع ، فان القصاص يجرى بينهما كما يجرى بين اليدين الكاملتين ، وكذلك من كانت يده تزيد اصبعا ، فقطع من يده تزيد أصبعا ، فان التماثل تام بينهما ، ويجرى القصاص بتمام التماثل ، وجرى بعض الخلاف اذا كان أحدهما زايد فيها خمس أصابع والآخر فيها ست ، ومثل ذلك الرجل ، على اعتبار أن زيادة أصبع يوجد ضعفا فيكون نقصا فى القوة ، وقد أشرنا الى ذلك من قبل .

واذا كان العيب ليس بالزيادة أو النقص ولكن كان بالوصف الظاهر ، كالشلل ، فهل تقطع الشلاء بالشلاء ، للفقهاء فى ذلك نظران فبعضهم قرر أنها لا تقطع ، وذلك قول الشافعى ورواية الحسن بن زيادة اللؤلؤى عن أبى حنيفة رضى الله عنه ، من غير نظر الى كون احداهما أكثر شللا أو أقل أو هما متساويان فى الشلل ، وذلك لأن التساوى فى المرض لا يمكن تحقيقه

والتعرف عليه ، ولأن النتيجة غير متساوية ، فقد يكون سبب الشلل مختلفا ، فتكون نتيجة القطع مختلفة ، ومعرفة مقدار الشلل لتحقق أرش الجناية يحتاج الى تحكيم عدول ، ومبناه الحرز والتخمين والحكم التقريبى ، واذا كان ذلك سائغا بالنسبة للمال فانه لا يمكن أن يكون ذلك سائغا بالنسبة للقصاص ، فان الأساس فى القصاص التماثل ، ولا يكون ذلك بالحرز والتخمين بالنسبة للتساوى المطلوب فى الأعضاء ، وهذا قول أبى يوسف ، وقول عند أحمد ٠

وقال زفر والرأى الراجح عند الحنابلة وقول عند الشافعية اذا كان الشلل مساويا فى الظاهر يجرى القصاص ، وذلك لأن المماثلة الظاهرة ثابتة ، وما دامت ثابتة ، فانها تكون كالصحيحة بالصحيحة على سواء بينهما ، والعبرة بالتماثل الظاهرى دون سواه ٠

ولكن اشترط أصحاب هذا الرأى امكان الاستيفاء من غير أن يتجاوز القطع العضو المقتص منه الى نتائج تجعل الاستيفاء غير واقف عند حد القصاص المطلوب الذى يلاحظ فيه التساوى فى الأعضاء وفى النتائج ٠

والذى نراه فى هذا أن الأولى فى هذه المسألة هو ترك القصاص الى الدية ، لأن التساوى غير محقق أولا ، ولأن معرفته لا سبيل اليها ثانيا ، ولأن النتائج غير مأمونة ثالثا ، فالأسلم هو أخذ أرش الجريمة ، مع ملاحظة التعزير لأجل الزجر العام ، لأن الجراح لا تفتدى فقط بالأموال ، بل لابد من العقوبة الرادعة ، والمال وحده لا يكفى ، فلو كان رجل غنى يستطيع دفع الأرش وأضعافه ، فانه لا يصيبه زجر اذا اقتصر على الأرش ، فلابد من تعزير رادع وهو تعويض الأذى ، والمال يكون تعويض المنفعة ، وكلاهما نزل بالمجنى عليه بسبب الجريمة ٠

## التماثل فى فقد المنافع

٢٧٤ ـ لابد من الموازنة بين المنفعة التى فقدت من المجنى عليه بالاعتداء ، والمنفعة التى يفقدها الجانى بالقصاص ، وملاحظة هذه المنفعة تتجه اتجاهين :



احداهما : أن تكون منافع الأعضاء التى يجرى فيها القصاص متماثلة بالقدر الممكن ، وقد تكلمنا فى هذا عند الكلام فى الأعضاء بالزيادة والنقص ، وبالسلامة والعيب الذى يؤدى الى نقص المنفعة ، وذلك تابع للتماثل بين الأعضاء ٠

الاتجاه الثانى : الى نتائج القصاص ، فقد يكون التماثل فى الأعضاء مؤديا الى فقد المنفعة فى القصاص ، بينما الجريمة لم يفقد فيها المعتدى عليه كل المنفعة ، بل فقد بعضها ٠

وان أوضح مثل ذلك الأعور اذا اعتدى على سليم العينين ، فأفقده احداهما ، فلو أجرينا القصاص لأدى هذا الى أن يفقد الأعور حاسة البصر ، ويكون الضرر الذى يلحقه أشد من الضرر الذى أنزله ٠

وقد اختلفت فى ذلك أنظار الفقهاء ، ففريق اتجه نظره الى مجرد المساواة فى الأعضاء التى تقطع ، فمن أذهب بصر احدى العينين ، يذهب بصر العين التى تقابلها ، وفريق اتجه فى القصاص الى النتيجة ، وأنها لا تنتج تساويا بل تنتج مفارقة ٠

وقد اختلفت الأقوال فى ذلك على أربعة :

أولها : أنه لا قصاص ولكن تدفع الدية كاملة أى دية عينين لا دية عين واحدة ، لأن دية العين الواحدة نصف دية ، وقد لاحظ أصحاب هذا القول أن الدية افتداء عن حاسة البصر ، وحاسة البصر هى دية كاملة ، فالأعمى يدفع الدية ليفتدى بصره ، وليست الدية فى هذه الحال بدلا من العين التى أفقدها للمجنى عليه ، وعلى هذا الرأى ، أكثر الحنابلة ، وروى عن عمر وعثمان وبه قال سعيد بن المسيب وعطاء ، وقد قال ابن قدامة فى تأييده ، ولنا قول عمر وعثمان رضى الله عنهما ، ولم نعرف لهما مخالفا ، ولأنه لم يذهب بجميع بصره ، فلم يجز الاقتصاص منه بجميع بصره ٠٠٠ أما وجوب الدية كاملة فلأنه لما دفع عنه القصاص مع امكانه لمصلحته ضوعفت الدية عليه ٠

القول الثانى : قول مالك ان للمجنى عليه أن يقتص أو يأخذ الدية كاملة ، أما القصاص ، فلأنه هو الأصل ، وأما الدية فلأنه قائمة مقام القصاص

أو هى القصاص من حيث المعنى ، لا من حيث الصورة ، ولكن الدية هنـا ليست قائمة مقـام العين المفقودة ، بل قائمة مقام البصر الذى كان الأصل هو المطالبة بفقدها ، فكانت الدية كاملة ، لأنها بدل بصر كامل .

القول الثالث : وهو قول الحسن البصرى وابراهيم النخعى من التابعين وهو أن المجنى عليه له أن يقتص أو يأخذ نصف دية اذا لم يرتض القصاص وان اختار القصاص ، وجب عليه أن يدفع للأعور المقتص منـه نصف الدية لأن القصاص يوجب المسـاواة ، والقصاص من الأعور أدى الى أن يصـاب بالعمى ، فـكأنه أصاب عينين ، فوجبت عليـه دين عين ، وهى نصف الدية الـكاملة .

القول الرابع : وهو قول كثيرين من التابعين ، وأبى حنيفة والشـافعى ، وهو أنه يجرى عليـه ما يجرى من جنـاية مبصر العينين ، وهـو أن يقتص ان شاء ويأخذ نصف الدية ان عفـا ، لأن ذلك هو مقتضى القاعدة الشرعية ، ولا سـبيل للاستثناء ، لأنه لا يرحم من لا يرحم ، فـكان عليـه أن يعـرف عندما ارتكب نتيجة جرمه .

ولا شك أن ذلك كله فى حال ما اذا فقأ الأعور العين التى تقـابل العين المبصرة عنده ، أما اذا فقأ ما يقابل العين التى لا تبصر فان القصاص لا يمكن ، لأنه لابد من التقابل بمقتضى القاعدة العامة(١) .

هـذا والذى نختاره من بين هـذه الأقوال قول عمر وعثمان رضى الله تعالى عنهما حتى يكون التساوى فى نتائج القصاص ، ولكن مع ذلك يجب التعزير الشديد ، لأنه اذا عفـا ولى الدم أو أجبر على العفو بحكم الشرع ، فانه يجب أن يتولى الحاكم شفاء غيظه بتعزير شديد .

**٣٧٥** — وقد تكون الجناية من هبة لمنفعـة العضـو من غير أن تذهب بصـورته ، كمن يضرب انسانا فيصيبه بالخرس ، أو الصمم ، أو العمى ،

---

(١) راجع هذه الأقوال فى أحكام القرآن جـ ٦ ص ٩٤ ، والمغنى لابن قدامة جـ ٢ ص ٧١٧ طبع المنار ، الطبعة الثانية .



أو يصيب تنـاسله ، والقاعدة العامة فى هـذه الأحوال أنه اذا أمكن اجراء القصاص من غير تعد ولا مجاوزة للحد كان القصاص ، وان لم يمكن القصاص فانه يكون أرش الجريمة .

وجرى اختلاف الفقهاء فى جزئيات أيمكن استيفاء القصاص أم لا يمكن ، والاختلاف هنـا فى الواقع يفصل فيه أهل التجربة وأهل الخبرة .

ولنضرب لذلك مثـلا بكلام الفقهـاء فى العين اذا كانت جريمة ذهبت بالإبصار فيها ، فالمـالكية قالوا تجب الدية كاملة ، ولا سبيل الى القصاص ، لأنه لا يمكن من غير تعد .

وقال بعض الشافعية انه يجرى القصاص فى العقل الذى أوجب ذهاب المبصر فيفعل به مثـل فعله ، فان كان بلطمة لطمه بمثلها تماما ، ولو لم تؤد الى فقد البصر ، وقال بعض الحنابلة .

والحنابلة أطلقوا القول ، ولم يقيده بطريقة خاصة للقصاص ، بل قالوا : ان أمكن استيفاء القصاص كان الاسـتيفاء والا كانت الدية ، على أنه تجب محاولة القصاص ما أمكن ، ولا سبيل له اذا لم تكن محاولة ناجحة .

والرأى الأخير رأى الحنفية ، وهو أن يقتص ممن يفقـد بصر غـيره ، ويذكرون طريقة يعتقدون أنها ناجحة ، ولنترك الكلمة للكاسانى فى هـذا فهو يقول : ولا قصـاص فى العين اذا قورت أو فسخت(١) ، لأنا اذا فعلنـا ما فعل وهو التقوير أو الخسف لا يمكن استيفاء المثل ، اذ ليس له حد معلوم ، وان أذهبنا ضوءه . فلم نفعل ما فعل فتتعذر الاستيفاء بصفة المماثلة ، فامتنـع الوجوب وصار كمن قطع يد انسـان من السـاعد أنه لا يجب القصاص ، لأنه لا سبيل الا القطع من السـاعد ، ولا من الزند ، فامتنع الوجوب كذلك ، هـذا وان ضرب عليها فذهب ضوؤها مع بقـاء الحدقة على حالهـا لم تنخسف ، ففيها القصاص لقوله تعالى ( والعين بالعين ) . ولأن القصـاص على سبيل

---

(١) هـذا هو النص ولعله خسفت أى غارت جـ ٧ ص ٣٠٨

المماثلة ممكن ، بأن يجعل على وجهه القطن ، وتحمى المرآة ، وتقرب من عينه ، حتى يذهب ضوؤها ، وقيـل : أول من اهتـدى الى ذلك سيدنا على رضى الله عنه ، وأشار الى ما ذكرنا ، فانه روى أنه وقعت هـذه الحادثة فى زمن سيدنا عثمان رضى الله عنـه ، فجمع الصحابة الكرام رضى الله عنهم وشاورهم ، فلم يكن عندهم حكمها ، حتى جاء سيدنا على ، وأشار الى ما ذكرنا فلم ينكر عليه أحد ، فقضى بمحضر من الصحابة الكرام رضى الله عنهم فيكون اجماعا ، واذا انخسفت فلا قصاص لأن الثانى قد لا يقع خاسفا فلا يكون مثل الأول .

وان الذى نراه أمثل هذه الآراء فى هذا الوضع هو المذهب الحنبلى الذى ترك القـدرة على الاسـتيفاء من غير زيادة لتقـدير أهل الخبـرة فان ذلك هو لب القصاص ، والطريقة التى تنسب الى الإمام على رضى الله عنه ، ليست رأيا فقهيا يتبع ولـكنه طريقة عملية تطبيقية ليس كل انسـان يستطيعها ، وليست فى كل الأحوال منتجة لتنتجها ، مع تقديرنا لنظر الإمام الجليـل وتقديره .

ولقـد قال ابن عابدين فى تعريف هـذه المرآة المذكورة : ( رأيت بخط بعض العلمـاء أن المراد بالمرآة هنـا فولاذ ثقيل يرى به الوجـه لا المـرآة الزجاجية ، وهذا التفسير الذى نقله ابن عابدين من بعض المخطوطات هو المعقول ، لأن المذكور أن تحمى المرآة ، ولا يمكن أن تحمى المرآة الزجاجية ، انما الذى يحمى هو المرآة الفولاذية المصـقولة ، ولا شك أن الإمعان بالنظر فى حديد محمى مصقول يذهب بالبصر .

**٢٧٦** ــ وان كلام البدائع الذى نقلناه آنفا أن فقأ العين الذى عبر عنـه بتقويرها وخسفها لا يمكن القصاص به ، فلا يجرى فيه القصـاص ، وأن القصاص المنصوص عليه فى النص الـكريم ( والعين بالعين ) هو افقاد البصر بمثل ضربة أو نحو ذلك ، وقد صرح بذلك أبو بكر الرازى وهو من الحنفيـة فقـال : ( والعين بالعين ) معناه عند أصـحابنا فى العين اذا ضربت فذهب ضوؤها . وليس هو أن تقلع عينه ، هذا عندهم لا قصاص فيه لتعذر استيفاء القصاص فى مثله ، ألا ترى أنا لا نقف على الحد الذى يجب قلعه منها ، فهو كمن قطع قطعة لحم من فخذ رجل أو ذراعه ، أو قطع بعض فخذه ، فلا يجب فيـه



القصاص ، وانما القصاص عندهم فيما ذهب ضوؤها ، هى قائمة أن تشد عينه الأخرى مرآة فتعدم العين التى فيها القصاص حتى يذهب ضوءها(١) .

وان ذلك النظر يبدو غريبا ، فان الظاهر أن العين بالعين هو فى فقئهـا أو قلعها ، وعلى ذلك جرى كلام الفقهـاء ، ثم تكلموا فيمن أذهب البصر من غير فقأ العين بل تبقى صورتها قائمة ، والأكثرون منهم يتجهون الى عـدم امكان القصاص ، فلو كان قلع العين لا قصاص فيه عندهم قد يـكون ذلك تعطيلا للنص .

وفى الحقيقة ان قلع العين يقتضى أحد أمرين :

أحدهما : تقويرها ، وخسفها .

وثانيهما : ذهاب البصر ، ومقتضى قياس المذهب الحنفى ، أن ذهاب البصر يقتص به من غير قلع العين ، ولـكن هل تبقى قائمة ، بينما الآخـر مقلوع العين والعين ذاتها بصورتها عضو يعطى الوجه جمالا وتناسقا ، فلابد أن يكون للقلع ذاته عقاب ، فوق عقاب اذهاب البصر ، لا شك أن الذين يقلعون العين فى نظير العين يأتون بالعقابين دفعة واحدة ، وعلى ذلك يـكون عنـد الحنفية عقابان بأن أحـدهما بافقاد البصر بالطريقة التى اختـارها ، والأخرى بالدية .

## القصاص فى الأطراف بين المرأة والرجل والأحرار والعبيد

**٢٧٧** ــ الجمهور على أن أطراف المرأة وجروحها كأطراف للرجل على سواء يجرى فيها القصاص بشرط امكان التماثل وذلك لعموم النصـوص فى مثل قوله تعالى ( العين بالعين ، والأنف بالأنف ، والأذن بالأذن .. ) فان

---

(١) أحكام القرآن : جـ ٢ ص ٤٤٠ .

هذا النص وأشباهه يفيد القصاص بين الرجل والمرأة ، وأن أطراف المرأة على سواء مع أطراف الرجل .

وفوق ذلك فان الضرر الذى يلحق المرأة من قطع يدها ، أو ذهاب بصرها كالضرر الذى يلحق الرجل على سواء ، بل لعله يكون أشد ، فاصابة المرأة بالقطع لا يقل ضررا عن اصابة الرجل ، بل انه يزيد فوق ذلك ذهاب جمالها ، وذهاب الجمال أفضل فى نفس المرأة من نفس الرجل .

ثم ان القصد من القصاص صيانة الدماء بالردع ، وشفاء غيظ المجنى عليه أن ينزل بالجانى ما أنزله بالمجنى عليه ، وذلك ثابت فيهما بين الرجل والمرأة . ولا توجد نصوص عامة أو خاصة تعارض هذه المعانى المقررة الثابتة التى لاشك فيها . وخصوصا أن التفرقة بين النفس والأطراف فى القصاص تفرقة بين متلازمين فى المعانى القرآنية والسنية والفقهية .

وقد خالف الجمهور فريقان

أحدهما : أولئك الذين كانوا لا يسوون بين نفس المرأة ونفس الرجل والذين كانوا يجعلون المرأة اذا اقتصت من الرجل ترد عليه نصف الدية .

والفريق الثانى : الحنفية ، وقد أقاموا ذلك على قياس عندهم ، وهو أن الأطراف تأخذ حكم الأموال ، ولا قصاص فى الأموال ، بل تعويض فتطالب بالتعويض ، وأن الأساس هو المنفعة ، والمنفعة مختلفة . ومنافع اليد عند المرأة دون منافعها عند الرجل ، وقد سقنا أدلتها فيما مضى ، ولا نجد وجها يمنع عموم الأحكام .

وقد روى عن محمد بن الحسن صاحب أبى حنيفة أنه يرى أن القصاص فى الجروح واجب اذا أمكن القصاص وتحقق التماثل ، لأن الجروح ليس أساسها المنفعة ، وانما أساسها تشويه الجمال ، وذلك يضر المرأة أكثرها مما يضر الرجل .

والحق أن الذين لم يقيموا القصاص بين أطراف الرجل والمرأة ، لم يقيموا كلامهم على أساس من النصوص ، بل أقاموه على أساس من الأقيسة ، أو



الأخذ بالمعقول أو معانى زعموها فى نصوص ، فلا يلتفت الى آرائهم لأن المساواة توجب القصاص من الرجل اذا قطع عضوا من امرأة أو قطعت عضوا منه .

وقد سوى القرآن بين الرجل والمرأة فى الواجبات ، فيسوى بينهما فى الحقوق والمعاملات ، الا ما جاء النص بمرتبة فيه الرجل وليس منها الجنايات ، فانه لا مراتب فيها ، ولا يثبت لجان حقوق لرتبة عنده ، لأن المنازل بين الناس تكون فى الفضائل ولا تكون فى الرذائل .

٢٢٧ مكرر — ونحن نرى أيضا أن من يقطع يد عبد تقطع يده ، ومن يجدع أنف عبد يجدع أنفه كقول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( من قتل عبده قتلناه ، ومن جدعه جدعناه ) ، وكان ذلك فى معاملة المالك مع مملوكه ، فأولى أن يكون فى غيرها ، والله سبحانه خالق الذكر والأنثى ، وخالق الأحرار والعبيد على سواء ، والنفوس متساوية ، والأطراف متساوية ، فيجرى القصاص فيها .

وان العبد ينظر الى قيمته فى البيع والشراء ، لأن هذين العقدين يقومان انتقاء الشىء من يد الى يد ، أما القصاص ، فانه يقوم على الحقوق التى أعطاها الشارع ، ولم يقم دليل على أن الله تعالى جعل هذه الحقوق تابعة للمالية ، ولو جاز أن تكون القيم المالية هى الأساس فى القصاص ، لكان من عنده مال يستطيع العبث بأنفس العبيد وأجزائهم ، ويدفع ما يمكنه من أعواض ، ان نفس العبد كنفس الحر فلابد أن يشفى غيظه ؛ كما تشفى نفس الحر ، والا لكانت الفتن ، ولاضطربت النظم ووجدت العصابات والشذاب من العبيد ، بدل أن يطمئنوا الى الرضا بما ابتلاهم الله تعالى به .

## القصاص فى الشجاج والجروح

٢٧٨ — تكلمنا على أقسام الشجاج وأقسام الجراح ، وعرفنا كل قسم تعريفا موجزا فى أول الكلام على القصاص فيما دون النفس ، والآن نتكلم عن القصاص فيها ، فقد قال تعالى ( والجروح قصاص ) فوضع القاعدة العامة

وهى أن القصاص هو حكم الجروح كحكم الاعتداء على الأطراف عملا بالقاعدة القرآنية العامة ( فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم واتقوا الله ) وقال تعالى : ( وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ، ولئن صبرتم لهو خير للصابرين ) ٠

والقصاص أساسه المساواة والمماثلة لكى تكون العقوبة مماثلة للجريمة لا زيادة فى احداهما على الأخرى ، فاذا كانت العقوبة لا يمكن أن تنفذ الا بزيادة أو باحتمال الزيادة احتمالا قريبا ، فانه لا يكون قصاص ، لأن العقوبة لا يتحقق الحاكم من مماثلتها للجريمة ، ولا يباح الا ما يكون مماثلا للجريمة ، فالزيادة لا تجوز ، واحتمال الزيادة يجب أن يتوقى منه ، لأن دم الجانى محترم معصوم ، لا يباح منه الا بقدر الجناية ، فما زاد عنها يبقى على العصمة ، والاشتباه فى القدرة على الاستيفاء يفسر لمصلحة الجانى لأصل العصمة التى هى أمر مؤكد ، فلا يباح مع الاشتباه فى الزيادة ٠

وعلى ذلك اذا تعذر الاستيفاء من غير مجاوزة للحد ، فانه لا يكون قصاص صورة ومعنى ، بل يكون القصاص فى المعنى فقط ، وهو القصاص بالدية ، أو بأرش الجناية على ما هو مقرر فى باب الديات الذى نعرض له من بعد ٠

ولقد أجمع الفقهاء على امكان الاستيفاء فى الموضحة ، وهى جرح الرأس الذى يصل الى العظم ، فان له حدا معلوما بالابتداء وبالانتهاء ، فهو يبتدى من ظاهر الرأس وينتهى بالعظم ، فيمكن استيفاؤه من غير زيادة ذاتية ، وان كان احتمال للزيادة ، فلأمور عرضية كأن يكون الشج الذى أوصل الى العظم طويلا أو قصيرا ٠ أو أن يكون الجسم الذى شج مختلفا فى الطول والقصر بين عضوى الجانى والمجنى عليه ٠

وقد قرر ذلك أصحاب مذاهب الأمصار جميعا ، لم يختلفوا فيه ، وانما كان الاختلاف فيما دون الموضحة ، وفيما يزيد عليها وفى بعض الجراح ٠

فمن الفقهاء من منع القصاص فى غير الموضحة ، ومن هؤلاء الحسن البصرى ، وكثيرون من التابعين مثل عطاء والنخعى والزهرى وعمر



ابن عبد العزيز رضى الله عنه ، ومن الفقهاء ابن شبرمة وأبو حنيفة وأصحابه(١) والشافعى فى أرجح الأقوال عنده ٠

ولقد قاس الحنابلة على الموضحة كل جرح ينتهى الى عظام ، وقال فى ذلك ابن قدامة فى المغنى : اذا ثبت هذا فان الجرح الذى يمكن استيفاؤه من غير زيادة هو كل جرح ينتهى الى عظم ، كالموضحة فى الرأس والوجه ولا نعلم فى الموضحة خلافا ، وهى كل جرح ينتهى الى العظم فى الرأس والوجه ، وذلك لأن الله تعالى نص على القصاص فى الجروح ، فلو لم يجب هاهنا لسقط حكم الآية ، وفى معنى الموضحة كل جرح ينتهى الى عظم فيما سوى الرأس ، والوجه ، كالساعد والساق والفخذ فى قول أكثر أهل العلم ، وهو منصوص الشافعى ٠ وقال بعض أصحابه لا قصاص فيها ، لأنه لا يقدر فيها ، وليس بصحيح لقول الله تعالى ( والجروح قصاص ) ولأنه أمكن استيفاؤها بغير حيف ، ولا زيادة لانتهائها الى عظم ، فهى كالموضحة ) ثم يقول : والتقدير فى الموضحة ليس هو المقتضى للقصاص ولا عدمه مانعا ، وانما التقدير فى الموضحة لكثرة شينها ، وشرف محلها ، ولهذا ما قدر ما فوق من شجاج الرأس والوجه ، ولا قصاص فيه ، وكذلك الجائفة أرشها مقدر لا قصاص فيه(١) ٠

**٢٧٩** ـ هذه كلمات مجملة فى المذاهب ، ولنفصلها بعض التفصيل ، فنقول : الظاهرية قالوا : كل الجروح فيها القصاص سواء أكانت بالرأس أم كانت بغيرها ، وسواء أكانت تنتهى الى عظام أم لم تنتهى الى عظام ، وعلى القضاء والمنفذون أن يتحروا المماثلة ما أمكنت ، لأن النص صريح فى القصاص ولا شك أن المماثلة ممكنة ، ولو على وجه التقريب من غير زيادة ما أمكن ، وايقاع القصاص أولى من أخذ الأرش أو التعويض ، لأنه أردع وأعدل ، وأشفى لغيظ المجنى عليه ، وأنكى بالجانى ، وقد تبين مما ساقه المغنى

---

(١) جاء فى البدائع مانصه : ( ذكر محمد فى الأصل أنه يجب القصاص فى الموضحة السمعاق ، والباضعة والدامية ، وروى الحسن عن أبى حنيفة لا قصاص فى الشجاج ) ٠

فى مذهب الحنابلة وهو أن القصاص فى الموضحة ، وفيما ينتهى الى عظم على ما وروى عن الشافعى وان كان بعض أصحابه قد قالوا لا قصاص فيه ٠

وأما المذهب الحنفى ، فالاتفاق فيه على أنه لا قصاص فى الهاشمة التى تهشم العظم ، ولا فى المنقلة التى تنقله ، ولا فى الآمة التى تصل الى غلاف الدماغ ، ولا فى الدامغة التى تصيب الدماغ ، لأن هذه لا يمكن استيفاء القصاص فيها من غير مجاوزة للحد ، أو تقاصر عن الوصول اليه ، بل لا تمكن المقاربة فيها ٠

وكذلك قالوا : ان الجروح التى تصيب البدن غير الرأس والوجه لا قصاص فيها ٠

أما الباضعة وهى تبضع اللحم وتشقه ، والدامية وهى التى تسيل الدم ، والسمحاقة وهى التى تصل فى شق الجلد الى اللحم ، وتفصل بينهما ، فقد روى محمد فى الأصل ، وهو أحد كتب ظاهر الرواية أن هذه يقتص بها لإمكان القصاص ، وروى الحسن بن زياد اللؤلؤى عن ابى حنيفة أنه لا قصاص الا فى الموضحة لورود النص بها وفى السمحاق ان أمكن ، فلن لم يمكن ، فلا قصاص فيه أيضا ٠

ووجه هذه الرواية أنه ما قبل الموضحة الى السمحاق لا يمكن الوصول الى ما يساوى الجناية على التعيين ، وحتى على التقريب ، ولا يتصور ذلك الا فى السمحاق ، فان أمكن كان فيه القصاص ، والا فلا قصاص ، ويكون التعويض المادى بالأرش المحدود فى المأثور عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، وقد جاء فى البدائع فى بيان رأى أبى حنيفة وغيره فى هذا : روى الحسن عن أبى حنيفة أنه لا قصاص فى الشجاج الا فى الموضحة والسمحاق ان أمكن القصاص فى السمحاق ٠ وروى عن النخعى ان ما دون الموضحة خدوش ، وفيها حكومة عدل ، وكذلك روى عن عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه ، وعن الشعبى رحمه الله أن ( ما دون الموضحة فيه أجرة الطبيب ) ٠

وحجة ماروى فى ظاهر الرواية الذى ذكره محمد فى الأصل ان استيفاء المثل ممكن ، وما دام استيفاء المثل ممكنا فى الباضعة والدامية والسمحاق فان



القصاص هو الأصل ، ولا يعدل عنه الى التعويض الا عند تعذره ، أو تعسره ، وما دام ممكنا سهل التحقيق ، فانه لا يعدل ، وقد صور لنا الكاسانى فى البدائع سهولة تحقيقه بقوله : ان استيفاء المثل فيه ممكن ، لأنه يمكن معرفة قدر غور الجراحة بالمسبار ، ثم اذا عرف قدره يعمل به جديده على قدره فننفذ فى اللحم الى آخرها ، فيستوفى منه مثل ما فعل ٠

وان قاعدة المسبار هذه تسهل كل استيفاء للحدود فى كل الجرائم ، لافى هذه الجرائم وحدها ، وكان يجب تعميمها فى كل قصاص يؤمن أخذه ، ولا يؤمن فى الآمة أو المأمومة والدامية ، لأن المقدار قد يختلف أثره ، ففى جسم يصل الى مكان الخطر ، وفى جسم لا يصل ٠

وكان يجب تطبيق قاعدة المسبار فى الجروح لا فى الشجاج وحدها ، ولكن الحنفية لم يطبقوا القصاص فى الجروح وطبقوه فى الشجاج ، وقالوا ان الشجاج قد جاء فيها النص بالنسبة للموضحة ، وبعض الشجاج ، والعلة فى القصاص فيها لا تكون فى غير الوجه والرأس ، لأن القصاص كان فيها لما تحدثه من أثر يشين الوجه والرأس وذلك ثابت فى الموضحة والسمحاق والباضعة ، وغيرها من الشجاج التى تبقى أثرا بعد برئها فان كانت لا تبقى أثرا فلا قصاص فيها ٠

ولا قصاص عند الحنفية فى لحم الساعد والعضد والساق والفخذ ، ولا فى الإلية ، ولا فى لحم الخدين ولحم الظهر والبطن ، ولا فى جلدة الرأس ، وجلدة اليدين ، هذا ما نص عليه ، ولكن ظاهر ذلك بالنسبة للرأس والوجه لم يصل الى الباضعة السمحاق والدامية ٠ أما اذا وصل ففيه القصاص لإمكانه بطريق المسبار التى ذكرها الكاسانى ٠

٢٨٠ — هذا مذهب أبى حنيفة وأصحابه ٠ ومذهب مالك رضى الله عنه يقارب مذهب أبى حنيفة بالنسبة لما هو ادنى من الموضحة ، فقد أجاز القصاص فيها ما أمكن استيفاؤه ، والموضحة موضع اتفاق كما بينا ، وفى الهاشمة والمنقلة والآمة والدامغة ، لا قصاص ٠

ويختلف المذهب المالكى عن المذهب الحنفى فى أمرين :

أولهما . أنه يجيز القصاص فى موضحة العظام غير الرأس والوجه كالمذهب الحنبلى والشافعى . بل يقول ان هاشمة العظام توجب القصاص ، وان كانت هاشمة الرأس لا توجبه . على أساس امكان الاستيفاء من غير زيادة ولا مجاوزة الحد فى هاشمة العظام .

ثانيهما : فى العظام غير السن ، فقد قال مالك يجرى القصاص فى العظام ، كما يجرى فى الشجاج . ويحتج لذلك بقوله تعالى ( فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ) وبأنه يقاس على السن . وبأن العقاب فى الشريعة الغراء قائمة على أساس المساواة بين العقوبة والجريمة ، وما دام تحقيق المساواة ممكنا ، فان القصاص واجب ، وبذلك قال الحنابلة . وقال الحنفية والشافعية والليث بن سعد ان القصاص فى العظام ، لأنه غير ممكن ، وقد أثر عن الشافعى رضى الله عنه أنه قال : لا يكون كسر ككسر أبدا .

**استيفاء القصاص فى الموضحة وما يشبهها :**

٢٨١ _ الحنفية كما ذكرنا لا يعتبرون موضحة تجهيز القصاص الا فى شجة الرأس ، أما غيرهم فيوجب القصاص فى غيرها وقد قالوا : ان القصاص من الشجة يلاحظ فيها سطحها لا مقدار عمقها ، فتقاس طولا وعرضا ، ولا يقاس عمقها ، لأن له حدا طبيعيا ، هو الوصول الى العظام . وذلك يختلف باختلاف الناس قلة لحم ولو قيس العمق لتعذر الاستيفاء . لأن الناس لا يكادون يتفقون فى مقدار اللحم الذى يوصل الى العظم ، والعظم حد واضح يسهل الاستيفاء ، فلا يترك ما يسهل الاستيفاء الى ما يصعبه ، بل يمنعه ، ولذلك اتفق الفقهاء على القصاص فى الموضحة ، ويلاحظ أن يستوفى القصاص من موضوع الجناية . فاذا كانت الشجة من الأمام يكون القصاص من الأمام ، واذا كانت من الخلف تكون من الخلف ، لان ما تحدثه الشجة من شين فى الرأس يختلف بين الأمام والخلف ، وبين اليمين والشمال . ولأن ذلك قاعدة القصاص ، اذ أن اليد اليمنى لا تقطع باليسرى ، وكذلك جوانب الرأس والوجه ، فانها بمنزلة اليمين واليسار من الأعضاء .



٢٨٢ _ والقصاص يكون على مقدار الجريمة تماما . وقد فصل ذلك الكاسانى بعض التفصيل . فقال

ثم ما يجب فيه القصاص من الشجاج لا يقتص من الشاج الا من موضع الشجة من المشجوج من مقدم رأسه ووسطه . وجنبيه . لأن وجوب القصاص الشين الذى يلحق المشجوج . وذا يختلف باختلاف المواضع من الرأس ألا ترى أن الشين فى مؤخر الرأس لا يكون مثل الشين فى مقدمه ، ويستوفى على مساحة الشجة من طولها وعرضها ما أمكن لاختلاف الشين باختلاف الشجة فى الصغر والكبر ، وعلى هذا يخرج ما اذ شج رجلا موضحة ، فأخذت الشجة ما بين قرنى المشجوج . وهى لا تأخذ ما بين قرنى الشاج فى القصاص لصغر رأس المشجوج . لأن فى الاستيعاب استيفاء الزيادة ، وزيادة شين ، وهذا لا يجوز ، ولكن يخير المشجوج ان شاء اقتص من الشاج . حتى تبلغ مقدار شجته فى الطول ثم يكف . وان شاء عدل الى الأرش . لأنه وجد حقه ناقصا ، لأن الشجة الأولى وقعت مستوعبة . والثانية لا يمكن استيعابها ، فيثبت له الخيار ، فان شاء استوفى حقه ناقصا تشفيا للصدر ، وان شاء عدل الى الأرش .. وان كانت الشجة بأخذ ما بين قرنى المشجوج ، وتفضل وهى ما بين قرنى الشاج تفضل عن قرينه لكبر رأس المشجوج وصغر رأس الشاج ، فللمشجوج الخيار ان شاء أخذ الأرش وان شاء اقتص ما بين قرنى الشاج ، لا يزيد على ذلك شيئا ، لأنه لا سبيل الى استيفاء الزيادة على ما بين قرنى الشاج ، لأنه ما زاد على ما بين قرنى المشجوج .

وفى الجزء الأخير خلاف يسير فى المذهب الحنفى ، فقد روى انه اذا كانت الشجة تستوعب ما بين القرنين ، فانه يقتص من الجانى ولو كانت رأسه أكبر ، وما بين القرنين أطول ، لأن اليد الطويله تقطع فى اليد القصيرة ، وما دام الطول والقصر قد أهمل فيما يكون محدود الأطراف بالأعضاء كالأيدى والأسنان فانها لا يعتبر هنا ، ولكنّ ذلك القول قال فيه الكاسانى انه غير سديد وهو عندى سديد . اذ أننا نعتبر العمق ، فيجب ألا نعتبر الطول اذا كانت الحدود عضوية .

هذا مذهب أبى حنيفة فى استيفاء الموضحة . وهو مذهب غيره فيها ، وفيما يماثلها ، بيد أنه يخير المجنى عليه بين أن يأخذ الأرش أى العوض المالى المقدر ، وبين القصاص الناقص . ويوافق الحنفية فى هذا كثيرون من الحنابلة ، ومذهب الشافعى وبعض الحنابلة أنه اذا اختار القصاص كان له أن يأخذ تعويضا عن الفرق بين ما كان بالقصاص ، وما كان بالجريمة اذا كانت أكثر ، لأن ما أخذ بالقصاص دون حقه ، فوجب أن يعوض عن الناقص ، وهذا خلاف مبنى على جواز الجمع بين القصاص والتعويض اذا لم يكن القصاص كاملا ، وعدم جواز ذلك ، فأبو حنيفة لم يجز ذلك ، والآخرون أجازوه ، وقد قال ذلك ابن قدامة فى المغنى " أختلف أصحابنا فيما ذا يصنع ، فقال القاضى ان ظاهر كلام أبى بكر أنه لا أرش له فيما بقى كيلا يجتمع قصاص ودية فى جرح واحد ، وهذا مذهب أبى حنيفة ، فعلى هذا يتخير بين الاستيفاء فى جميع رأس الشاج ولا أرش ، وبين العفو الى دية موضحة ، وقال أبو عبد الله حامد وبعض أصحابنا له أرش ، كما لو تعذر فى الجميع ، فعلى تقدر شجة الجانى من الشجة فى رأس المجنى عليه ، ويستوفى أرش الباقى ، فان كان بقدر ثلثها فله ثلث أرش موضحة ، وان زادت أو نقصت عن هذا فبالحساب من أرش الموضحة ، ولا يجب له أرش موضحة لئلا يفضى الى قصاص ودية موضحة فى موضحة واحدة ، فان أوضحه فى جميع رأسه ورأس الجانى أكبر ، فللمجنى عليه أن يوضح بمقدار مساحة موضحة من أى الطرفين شاء فى ذلك الموضع كله .

**٢٨٣** ـ وخلاصة القول فى قصاص الجروح والشجاج أنه يلاحظ فيها المماثلة والتساوى ما أمكن من غير تحيف ولا زيادة ، حتى لا ينال الجانى من العقاب أكثر مما جنى ، فانه يكون حينئذ مظلوما والمظلوم لا يظلم .

ويلاحظ ثلاثة أمور :

أولها : انه يجب على القاضى المتولى الحكم فى القصاص بالنسبة للجروح والأطراف أنه عند تعذر الاستيفاء أن يعمل على شفاء غيظ المجنى عليه بعقوبة تعزيرية تتناسب فى غلظها مع عظيم جرمه . فانه ما رفع القصاص الا منعا لوقوع الظلم على الجانى ، وليس تبريرا لجرمه ، ولا تسهيلا له ، فان من لا يرحم لا يرحم . كما قال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، وبعد



الدية بقى الردع له ولأشباهه ، وبقى شفاء غيظ المجنى عليه ، فيسد ذلك بتعزير زاجر .

ثانيها : أن القصاص من أعلاه فى النفس الى أدناه فى الجروح فيه تكريم للإنسانية . وحياة هنيئة لها كما قال تعالى : ( ولكم فى القصاص حياة ) فانه ان ساد الشعور بالقصاص بين من تسول لهم أنفسهم ارتكاب الجرائم سيترددون فى ارتكابها ، ولا يقدمون على ذلك ، وان هذه هى المساواة الحق ، ولا يصح أن نذهب الى الرأفة بالجانى دون النظر لما آل اليه أثر الجناية فى المجنى عليه ، والا كنا نعين الظالم ، ونقيله من عثرته ، ونترك المظلوم يئن من جروحه المادية والنفسية .

الأمر الثالث : ان القصاص فيه تسوية بين الناس ، فليس فيه كبير وصغير ولا حقير وأمير ، بل الكل فيه سواء ، فالكبير اذا قطع يد الصغير المقام فى الناس قطعت يده ، فلا مجال فيه للمحاباة ، ولا مجال فيه للنظر الى المراتب بل هو المساواة المطلقة .

**٢٨٤** ـ ويجب قبل أن نترك الكلام فى الجروح الشجاج أن نقول اننا ممن يأخذون بنص الآية ( والجروح قصاص ) ونميل الى قول أهل الظاهر بأن الجروح كلها يكون فيها القصاص ، والشجاج كلها يكون فيها القصاص ، وان الاستيفاء العادل يجب أن يسار اليه ما أمكن ، ولا تتقيد بأن يكون الاستيفاء بدقة كالجريمة تماما فان ذلك لا يمكن أن يكون تماما ، انما نسدد ونقارب ، ويكون الاجتهاد فى ألا يزيد ، اننا نرى أن القرآن الكريم وضع الأساس العادل وهو القصاص ، فلنأخذ منه بالقدر الممكن .

وان غير الظاهرية من الفقهاء قد اختلفوا ما بين مضيق أشد الضيق فى تطبيق قاعدة القصاص ، وهم الحنفية ، ومتوسع فيها توسيعا نسبيا ، وهم المالكية والحنابلة ، ويختلفون فى جزئيات كثيرة من حيث امكان الاستيفاء ، فهؤلاء يرون امكانه فى الكثير ، والأولون لا يرون امكانه بالنسبة للجروح والشجاج الا فى النذر اليسير .

وانى أحسب أنه بمقدار تطبيق القصاص فى الجروح يكون القرب من

النص والبعد منه ، والأولى أن يكون ، أن يطبق النص تطبيقا كاملا ما أمكن والله أحكم الحاكمين ٠

## القصاص فى اللطم والضرب

٢٨٥ — كثيرون من الفقهاء على أن اللطم والضرب لا يقتص بهما ٠ لأنه لم يرد نص قرآنى بوجوب القصاص فيهما ولأن التعزير يغنى فى ذلك ، والقاضى يرى التعزير فيهما بما يكون رادعا عن تكرار ذلك ، ولأن القصاص متعذر اذ أن اللطم يساوى اللطم ، والضرب لا يساوى الضرب ، والأثر فى المضروب يختلف ، فمن الناس من تسقطه الضربة الصغيرة ، ومنهم من لا يضره الضرب الكثير ٠

وان ذلك فى الحقيقة منطق لا نراه ، فمن تدلى الى الاعتداء لابد أن يأخذ جزاء ٠

وغير أولئك ، الفقهاء رأوا ضرورة القصاص فى الضرب واللطم ٠

وقد قال فى ذلك القرطبى فى كتابه الجامع لأحكام القرآن ٠

واختلفوا فى القود من اللطمة ، وشبهها ، فذكر البخارى عن أبى بكر وعلى وابن الزبير ، وسويد بن مقرن أنهم أقادوا من اللطمة شبهها ، وروى عن عثمان وخالد بن الوليد مثل ذلك ، وهو قول الشعبى ، وجماعة من أهل الحديث ٠ وقال الليث ان كانت اللطمة على العين ، فلا قود فيها ، للخوف على العين ، ويعاقبه السلطان ، وان كانت على الخد ففيها القود ، وقالت طائفة لا قصاص فى اللطمة ، وهو قول مالك والكوفيين والشافعى ، واحتج مالك فى ذلك ، فقال : ليست لطمة المريض الضعيف مثل لطمة القوى ، وليس العبد الأسود يلطم مثل الرجل ذى الحال والهيئة ، وانما فى ذلك كله الاجتهاد لجهلنا بمقدار اللطمة ٠

وقال القرطبى فى الضرب بالسوط : واختلفوا فى القود من ضرب السوط ، فقال الليث يقاد منه ، ويزاد عليه للتعدى ، وقال ابن القاسم يقاد



منه ، ولا يقاد منه عند الكوفيين ، والشافعى الا أن يجرح ، قال الشافعى ان جرح السوط ففيه حكومة ، وقال ابن المنذر : وما أصيب به من سوط أو حجر ، فكان دون النفس فهو عمد ، وفيه القود ، وهذا قول جماعة من أهل الحديث ، وفى البخارى أقاد عمر من ضربة بالدرة ، وأقاد على بن أبى طالب من ثلاثة أسواط ، واقتص تريح من سوط وخدوش قال ابن بطال ، وحديث لد النبى صلى الله تعالى عليه وسلم لأهل البيت حجة لمن جعل القود فى كل ألم ، وان لم يكن جرحه(١) ٠

٢٨٦ — وبهذا ننتهى الى أن الأقوال فى القصاص من اللطم والضرب باليد أو السوط أو العصا أقول أربعة ٠

أولها : وجوب القصاص للقاعدة الإسلامية المأخوذة من قوله تعالى : ( وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ) وقوله تعالى : ( فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ) ٠

ثانيها : قول الليث أنه يقاد من اللطمة ، الا اذا كانت على العين ، ويقاد من الضرب بالسوط ويزاد عليه ، ومثل السوط فى ذلك العصا ، اذ لا فرق بينهما ، وهو كالقول الأول وحجته حجته ، ولكن فيه احتياط للبصر ، وفيه زيادة ردع فى القصاص فى حال الضرب بالسوط ٠

القول الثالث : أنه لا قصاص فى واحد من هذه الأمور ، وهو قول الحنفية والشافعية ٠ وهو يقوم على أن القصاص يقتضى المماثلة ولا يمكن أن تتم المماثلة من كل الوجوه بين ضربة وضربة ، سواء أكانت الضربة باللطم أو السوط أو العصا ، فان ضربتين لا يمكن أن تتساويا من كل الوجوه فى ذات الفعل ، ولا فى قوة الأذى الذى ينزل بالمضروب ، فقد يكون الضارب من ذوى الهيئات والجاه والمروءات بين الناس ، فيكون أثر الأذى فيه أكثر

---

(١) جامع أحكام القرآن للقرطبى ج ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، واللد أن يؤخذ بلسان الطفل ، فيمد الى أحد شقيه ، ويوضع فى الآخر الدواء ، وحديث لد النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أنه لد فى مرضه وهو نائم ، فلما أفاق ، قال : لا يبقى البيت أحد الا لد ٠ وكان ذلك عقوبة لهم ، لأنهم لدوه بغير اذنه ٠

من أثر الأذى فى المضروب ، وأن القصاص يجب أن يكون فى أمر ذى أثر واضح مادى كالجرح أو الكسر ، ولا يوجد أثر مادى للضرب أيا كان نوعه ٠ ولذلك اذا أحدث الضرب أثرا ماديا كأن يذهب البصر بلطمة ففيه القصاص على ما بين ، أو يحدث جرحا يكون فيه الأرش ، أو يشج شجة يكون فيها القصاص كالموضحة ونحوها ، مما أجاز الفقهاء فيه القصاص على خلاف بينهم ٠

القول الرابع : قول المالكية ، وهو أنه لا قصاص فى اللطمة وسائر الضرب باليد ، كالوكزة والدقة ، والخنق من غير أن يصحبه موت ، وذلك للمعانى التى ذكرت فى الرأى الثالث ، ولكن جوزوا القصاص فى الضرب بالسوط وجرى الخلاف فى الضرب بالعصى ، وقد جاء فى مواهب الجليل : لا قصاص فى اللطمة ، وانما فيها الأدب ٠٠٠ قال الشيخ أبو الحسن ، لأنها عنده لا تنضبط وفيها تفاوت كثير ٠ وفيها الأدب ، ثم قال : وكذلك الضربة بالعصا على المشهور وهذا اذا لم يكن فيها جرح ؛ والا فانه يقتص منه ، كما صرح بذلك فى النوادر فى ترجمة ذكر مالا قود فيه ، من اللطمة والضربة وفى المدونة قال ابن القاسم وفى ضربة السوط القود . قال سحنون وروى عن مالك أنه لاقود فيه كاللطمة ، وفيه الأدب ٠ قال ابن عرفة عن أشهب ، أنه لاقود فى اللطمة ولا فى الضربة بالسيف والعصا أو بشىء من الأشياء الا أن يكون جرح ) (١) ٠

٢٨٧ ـ هـذه أقوال الفقهاء ، وبالقول الأول أخذ الظاهرية ، وهو المنصوص عن أحمد رضى الله عنه ، وقد نص على ذلك ابن القيم فى كتابه اعلام الموقعين ، فقد قال فيه : قال ابراهيم بن يعقوب الجوزجانى فى كتابه المترجم له باب القصاص من الضربة واللطمة : حدثنى اسماعيل بن سعيد ٠ سألت أحمد بن حنبل القصاص عن اللطمة والضربة ، فقال عليه القود من اللطمة والضربة ٠

ولا غرابة فى أن يكون ذلك رأى الإمام أحمد رضى الله عنه ، فهو رأى المحدثين اجمعين ، وهو منطوق ما ذكر عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم

(١) مواهب الجليل جـ ٦ ص ٢٤٧ ٠



ولم يؤثر عن أحمد من الصحابة خلافة ، وقد فعله أبو بكر وعمر وعثمان وعلى ، ومن اليهم من بعض الصحابة فكان هذا اجماعا سكوتيا أو على الأقل لا مخالف فى عصر الصحابة رضوان الله تبارك وتعالى عليهم ٠

ولنذكر أدلة ذلك الرأى من الكتاب والسنة والقياس ٠

أما الكتاب فقوله تعالى : ( فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ) وقوله تعالى ( وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ) وقد تلونا ذلك من قبل فى عدة مواضع ، وليس من مانع من تكرار لآيات الذكر الحكيم ٠ وانه من هذه النصوص القرآنية وغيرها يتبين أن روح الإسلام تتجه الى معاملة المعتدى بمثل اعتدائه ، وأن ذلك هو الردع ، وهو العدالة ، وهو شفاء غيظ المجنى عليه ٠

وأما السنة فهو ماورد عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم وصحابته الأكرمين ، فقد ورد عن النبى صلى الله عليه وسلم فيما رواه النسائى وأبى داوود من حديث أبى سعيد الخدرى ، قال بينا رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يقسم قسما ، فأقبل رجل فألب عليه ، فطعنه صلى الله تعالى عليه وسلم بعرجون كان معه ، فجرح وجهه فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : ( تعالى فاستقد منى ) قال الرجل : بل عفوت يارسول الله ٠ وفى سنن النسائى وأبى داوود وابن ماجة عن عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث أبا جهم بن حذيفة مصدقا ( أى جامعا للصدقات ) فلاحاه رجل فى صدقته ، فضربه أبو جهم فشجه ، فأتوا النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، فقالوا القود يارسول الله ، فقال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، لكم كذا وكذا فرضوا ، فقال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( انى خاطب العشية على الناس ، ومخبرهم برضاكم : فقالوا نعم ، فخطب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، فقال ان هؤلاء أتونى يريدون القصاص ، فعرضت عليهم كذا وكذا فرضوا : أرضيتم ، فقالوا : ( لا ) فهم المهاجرون بهم ، فامرهم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم أن يكفوا فكفوا عنهم ، ثم دعاهم فزادهم ، فقال أرضيتم فقالوا نعم ) ٠

ولاشك أن هذا الحديث يدل على أمرين :

أحدهما : أن الجروح كلها فيها القصاص اذا طلب المجنى عليه أيا كان

مقدار الجراح ، وهذا مذهب الظاهرية وقد رجحناه ، وأن أخذ الأرش أى التعويض لا يكون الا برضا المجنى عليه ، وأن الأصل هو القصاص ٠

الأمر الثانى : أن الضرب فيه القصاص ، والحديث الأول صريح فى الضرب ، والثانى فى الضرب ان كان قد صحبه جروح ، وافعال الصحابة وأقوالهم فى ذلك ثابتة الى درجة تصل الى حد اجماعهم ، كما أشرنا من قبل ٠ ومن أفعالهم رضى الله عنهم فى ذلك ما يأتى :

(ا) يروى أن أبا بكر الصديق خليفة رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم لطم رجلا يوما لطمة ، ثم قال له اقتص منى ، فقال الرجل قد عفوت ٠

(ب) ضرب عمر بن الخطاب رجلا بدرته لأنه رآه يطوف فى وقت قد خصصه لطواف النساء ، وقال له : أما علمت عزمتى ألا يطوف مع النساء من الرجال أحد ، فقال الرجل ما علمت لك فى هذا عزمة ، فأعطاه عمر الدرة ليقتص فامتنع فقال : فاعف عنى ، فقال الرجل : لا أعفو ، وفى اليوم التالى عفا ٠

وسنة عمر رضى الله عنه فى ادارته شئون الرعية أن يقتص من الولى اذا ضرب رعيته ، وقد خطب فى ذلك ، فقال :

انى لم أبعث عمالى اليكم ليضربوا أبشاركم ، ولا ليأخذوا أموالكم وانما ليبلغوكم دينكم وسنة نبيكم ، ويقسموا فيئكم ، فمن فعل ذلك فليرفعه الى ، فوالذى نفس عمر بيده لأقصنه منه ، فقام اليه عمرو بن العاص فقال يا أمير المؤمنين ان كان رجل من المسلمين على رعية فأدب بعض رعيته لتقصنه منه ، فقال الإمام : لأقصنه منه ، وقد رأيت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يقص من نفسه ٠

(ج) روى عن كميل بن زياد قال لطمنى عثمان بن عفان ، ثم أقادنى من نفسه فعفوت ٠



(د) روى عن على بن أبى طالب كرم الله وجهه الذى قال فيه النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أقضاكم على أقاد من لطمه ٠

(و) روى أن ابن أخ لخالد بن الوليد لطم رجلا من مراد ، فأقاده خالد منه ، وهو أمير الجيش ٠

وهكذا تتضافر الأخبار عن الصحابة رضوان الله تبارك وتعالى عنهم ، أن أمراء المؤمنين الراشدين وهم أعلم الناس بهدى الإسلام كانوا يقيدون من اللطمة والضربة ، ولم ينكر ذلك أحد ، فكان اجماعا ٠

**٢٨٧ مكرر** — وان الرأى المأخوذ من روح الكتاب والسنة وأفعال الصحابة يجب أن يكون هو المتبع ، وخصوصا أن العقل والقياس يؤيده من الوجوه الآتية :

أولها : أنه اذا كان النص يدل على القصاص فى الجروح ، فاللطم يثبت فيه من الأذى أكثر أحيانا مما يثبت فى الجروح ، فيثبت القصاص فيه ٠

ثانيها : أنه لا بد من عقوبة بالتعويض أو بالقصاص ، ولا يصار الى التعويض مادام القصاص ممكنا ، واذا كان التماثل غير ممكن فى اللطم والضرب بالسوط والوكز ونحوها ، فان العقوبة بمثلها أقرب بلا ريب من العدول نهائيا عنها الى غيرها ، وأيهما أقرب الى الجريمة أن يضرب قريبا منها ، أم أن يعدل عنها نهائيا ، ولا يمكن أن يكون التعويض مهما يكن أقرب الى المماثلة من ضرب الضارب بمثل ما ضرب ، ولطمه بمثل مالطم ٠

ثالثها : أن المعنى فى القصاص هو أن ينزل بالجانى مثل ما أنزل بالمجنى عليه ردا له وزجرا ، ولاشك أن ضربه أو لطمه أو لكزه أردع ، وأزجر ولا يصار الى غيره ؛ لأنه ليس فيه القصاص الحقيقى ٠

رابعها : أن المماثلة الحقيقية الكاملة لايمكن أن تكون متماثلة فى الأشياء مهما يكن نوعها وجنسها ، ومقدارها واحدا بل لا بد من تفاوت يغتفر ، وقد قال الله تعالى فى الوفاء فى الكيل والميزان لتتم المساواة : ( وأوفوا الكيل والميزان بالقسط لا تكلف نفسا الا وسعها ) وهذا النص يحق القول

بأن المساواة التامة غير ممكنة ، وأنه يكتفى بالممكن ، وكذلك المماثلة فى القصاص غير ممكنة .

٢٨٨ ـ وقد يقول قائل انه اشترطت المماثلة فى القصاص بالنسبة للأطراف والنفس ، والا كانت الدية ، ونقول فى ذلك أن المماثلة أيضا فى النفس غير ممكنة ، وأنه يعفى فيها عن التفاوت ، والا ما قام قصاص قط ، ولعطل ذلك تعطيلا تاما . ولذلك يقتص من الصحيح للمريض ، ومن القوى للضعيف ، وتقطع اليد القوية فى مقابل مادونها ، وهكذا .

وفوق ذلك ان القصاص بالقتل وقطع الأطراف لما فيه من خطر وأثر بليغ يدرأ بالشبهات كالحدود ، ولايمكن أن يكون مثله القصاص من اللطم باللطم ، على أنه يمكن انتقاء الشبهات بالتساهل فى قوة الضرب ، وقوة السوط ، ابتعادا الشبهة ، مع تحقق أصل القصاص .

ويقول فى هذا المقام ابن القيم كلاما قيما ، فقد قال رضى الله عنه :

( ان ضمان النفوس والأقوال مبناه على العدل ، كما قال الله تعالى : ( وجزاء سيئة سيئة مثلها ) وقال سبحانه ( فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ) وقال عز من قائل ( وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ماعوقبتم به ، ولئن صبرتم لهو خير للصابرين ) فأمر بالماثلة فى العقوبة والقصاص فيجب اعتبارها بحسب الامكان . والأمثل هو المأمور به ، فهذا الملطوم المضروب قد اعتدى عليه ، فالواجب أن يفعل بالمعتدى كما فعل به ، فان لم يمكن كل الواجب ، كان ما هو الاقرب والأمثل ، وسقط ما عجز عنه العبد من المساواة من كل وجه ، ولا ريب أن لطمة بلطمة ، وضربة بضربة فى محلهما بالآلة التى لطمه بها أو بمثلها أقرب الى المماثلة المأمور بها حسا وشرعا من تعزيره بغير جنس اعتدائه به وقدرته وصفته ، وهذا هدى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وخلفائه الراشدين ومحض القياس )(١) .

---

(١) أعلام الموقعين جـ ١ ص ٢٧٦ طبع منير الدمشقى .



ويذكر رضى الله عنه ما نقلنا من قبل من أقوال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، وأخبار صحابته الكرام ، ثم يقول : ( فهذه سنة رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، وهذا اجماع الصحابة ، وهذا ظاهر القرآن ، وهذا محض القياس ، فعارض المانعون هذا كله بشىء واحد ، وقالوا اللطمة والضربة لا يمكن فيهما المماثلة ، والقصاص لايكون الا مع المماثلة ، ونظر الصحابة أكمل وأصلح وأتبع للقياس كما هو أتبع للكتاب والسنة ، فان المماثلة من كل وجه متعذرة ، فلم يبق الا احد أمرين قصاص قريب الى المماثلة أو تعزير بعيد عنها ، والأول أولى ، لأن التعزير لا يعتبر فيه جنس الجناية ولا قدرها ، بل قد يعزر بالسوط والعصا ، وقد يكون من لطمة أو ضربة بيده ، فأين حرارة السوط ويبسه الى لين اليد ، وقد يزيد وينقص ، وفى العقوبة بجنس ما فعله تحر للمماثلة بحسب الإمكان ، وهذا أقرب الى العدل الذى أمر الله تعالى به ، وانزل به الكتاب والميزان ، فانه قصاص بمثل ذلك العضو فى مثل المحل الذى ضرب بقدره وقد يساويه ، أو يزيد قليلا ، أو ينقص قليلا ، وذلك عفو لا يدخل تحت التكليف .

٢٨٩ ـ وهناك فكرة نبتت بين متأخرى الفقهاء أو بين الكثيرين منهم ، وهى فكرة أعجمية لم تنبت فى منبت اسلامى ، وهو تفاوت الناس فى المنازل ، وقد جاءت هذه الفكرة على اقلام كثير من الحنفية ، وآخرين من المالكية والشافعية وذكروها من أسباب منع القصاص فى اللطمة والضربة أيا كانت الآلة ، فقد قالوا ان اللطمة يختلف اثرها فى الناس فاذا كان الملطوم من ذوى الشرف كانت اشد ايلاما ، وان كان الملطوم من السوقة لم تكن فى مثل تلك الكثرة من الألم ، قالوا ذلك هنا فى هذا المقام ، وقد نقلنا اليك بعضا منه آنفا وقالوه فى باب التعزير بضرورة ملاحظة الناس ومنازلهم فى العقاب ، ونقول هنا ما يناسب القصاص ، ونترك سائر القول الى التعزير .

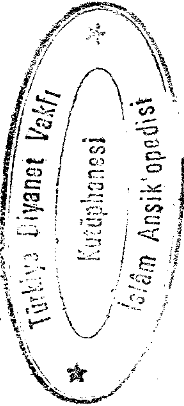
( أ ) فنقول هنا لماذا لم يلاحظ ذلك فى أنواع القصاص الأخرى ، لماذا لم يلاحظ فى قطع الأطراف ، وقتل النفس ، حتى لقد قرر الفقهاء بالإجماع أن القصاص واجب بين الإمام الأعظم والرعية ، وان الأمة عليها ان تعاون المجنى عليه حتى تنفذ حكم الشرع فى الحال ،

وأليس موجب القياس أن نقيس الضربة على القتل وقطع الأطراف ، والمعنى واحد ، وهو القصاص ، ولقد قال النبى صلى الله عليه وسلم ( المسلمون تتكافأ دماؤهم ، وهم يد على من سواهم ) وأن تكافؤ الدم يوجب التكافؤ فى كل أنواع الاعتداء ومقابلة الاعتداء بمثله ·

(ب) لا شك أن ذلك هو منطق الإسلام ، والذين يقولون بتفاوت المنازل فى العقاب يسيرون على منطق الجاهلية الذى كان لا يقتل بعظيم القبيلة القاتل وحده ، بل يقتل معه غيره ، أو يقتل من يماثله فى الزعامة فى قبيلة ·

(ج) ولقد قال بمنطق المنازل جبلة بن الأيهم عندما لطم شابا فزاريا وطىء ازراه ، فأمر عمر بن الخطاب الإمام العادل بلطمه كما لطمه ، فقد قال الملك الغسانى : ( كيف وأنا ملك وهو سوقه ) فقال له عمر البصير فى دين الله : لقد سوى بينكما الإسلام ، فلا فضل الا التقوى والعافية فى تقوى الله وسلوك مسلك الفضل والتسامى عن الرذائل ·

( د ) وان ذلك القول يخالف بالبداهة ما كان يفعله محمد ، فهل يوجد أعلى منزلة من رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، وقد كان يعمل على أن يقتص منه ان كانت شبهة اعتداء ، وعمر رضى الله تعالى عنه طالما عرض نفسه للقصاص ، وأى منزلة فى عصر عمر كانت اعلى منمنزلته ، وهو أمير المؤمنين ، ومن له السبق فى الإسلام والجهاد فى سبيله ·



وان مؤدى اعتبار المنازل بين الناس فى الجرائم وعقابها أن تكبر الجريمة بصغر المجرم ، وتصغر بكبره ، والعقاب يتبعها فيكبر بصغر المجرم · ويصغر بكبره مراعاة للمنازل والأقدار ، وذلك غير ما وضعه القرآن من مقاييس للعقاب ، فقد جعل عقوبة العبد والأمة فى الزنى على النصف من عقوبة الحر ·

وان تفاوت الناس فى المنازل انما يكون بالفضائل ، لا بالرذائل ، ومؤدى هذا الكلام أن يكون التفاوت فى الرذائل ، ورحم الله تعالى سعد زغلول اذ يقول : [ اننا نتفاضل فيما بيننا ، ولكننا أمام القانون سواء ] ·

وان النتيجة التى ينتهى اليها أمثال هذا الكلام أن تكون العقوبات



متفاوته بالغنى والفقر ، لأن ذوى الغنى ينالون منازل بالمال ، وقد قالت أم المؤمنين عائشة رضى الله عنها : ( رأيت ذا المال عند الناس مهيبا ، وذا الفقر عند الناس مهينا ) وذلك ظلم الناس فى تقديرهم ، وعدل الله تعالى التسوية ، أما العقاب ، فالناس فيه سواء ·

## القصاص يكون فى العدوان المقصود

**٢٩٠** ــ القصاص جزاء للاعتداء ، فلابد أن تكون الجناية مقصودة ، وأن تكون اعتداء ، وأن يكون المرتكب مسئولا عن فعله ، بأن يكون بالغا عاقلا فى صحو وارادة كاملة ·

هذا أمر متفق عليه ، وموضع الخلاف هو فى أمور جزئية ، وبعضها فى أمور كلية · مثال ذلك هل المباشرة بالفعل شرط ، والقتل العدوان بالتسبب أيوجب القصاص أم لا يوجبه ، والجريمة السلبية أتوجب القصاص أم لاتوجبه ، ونحو ذلك مما يجرى فيه اختلاف الأنظار بين الفقهاء مع اتفاقهم على الأصل ، والأساس فى الخلاف هو فى تحقق القصد العدوانى بلا شبهة ، أو أنه لم يتحقق ، وفى تحقيق السببية بين الفعل والجريمة ، بحيث يصح أن تسند الجريمة الى الجانى من غير أى احتمال ، حتى لو كان هناك احتمال ولو من بعيد ، لا يكون قصاص ، فانه ينفى الاتهام بوجود شبهة ، والقصاص يدرأ بالشبهات كالحدود ، لأن الأصل هو عصمة دم الآدمى ، فلا تزول تلك العصمة الا بأمر مستيقن ، اذ أنه من القواعد المقررة أن ما يكون ثابتا بيقين لا يزول الا بيقين مثله ، وأن استصحاب حال البراءة الأصلية لا ينتفى الا باثبات الجريمة بيقين ، وذلك يكون باثبات العدوان المقصود ، ولا يتحقق العدوان المقصود الا بأمور أربعة ·

١ ــ أن يكون المرتكب ممن يتحمل تبعة أفعاله ·

٢ ــ ألا يكون الفعل بحق ، أو يكون فيه شبهة الحق ·

٣ ــ أن تتحقق السببية بين الفعل والأثر ·

٤ ــ أن يتحقق القصد الى الذى أدى الى وقوع الجريمة ·

وقد تكلمنا فى الجزء الخاص بالجريمة على المسئولية الجنائية كاملة ، وان كان الفعل من غير المسئول يتحول من القصاص الى الدية ، أو على حد ما قلنا القصاص يتحول الى معنى لا صورة ، وسنتكلم عن ذلك فى باب الديات ان شاء الله تعالى .

ونتكلم الآن هنا على العناصر الثلاثة الأخيرة ، ونبدأ منها بالفعل بحق أو شبهته .

## الارتكاب بحق

٢٩١ - نتناول الكلام فى الفعل الذى يؤدى الى ما من شأنه وجود القصاص ، ولكن يوجد حق أو شبهة حق فى أمور ثلاثة :

أولها : الفعل الذى يكون بسبب ثبوت حق للفاعل .

ثانيها : ما يكون فيه شبهة الحق .

وثالثها : ما يكون قصد الاعتداء ثابتا ، لكن كان ثمة عذر يمنع القصاص .

وانفصل القول فى كل واحد منهما .

ولنبتدىء بشبهة الحق ، لأن لها صلة بأصل ثبوت القصاص ، ثم نثنى بالكلام فى الحق ، ثم ننتهى بالكلام فى الأعذار التى تمنع القصاص .

**شبهة الحق :**

٢٩٢ - وشبهة الحق تثبت فى أربعة أحوال : هى شبهة الملك ، وشبهة الجزئية ، وشبهة الزوجية ، وشبهة رضا المجنى عليه بالجريمة ، فهذه أربع شبهات ، وقد اختلف الفقهاء فى اثرها بالنسبة للقصاص ما بين آخذ بهذه الشبهات وبين مانع فى بعضها .

أما شبهة الملك ، فقد قررنا أن جمهور الفقهاء لا يجيز القصاص بين العبد وسيده اذا جنى السيد ، أما اذا جنى العبد فانه يقتص منه ، وقد قررنا أن



الثابت فى السنة أن نفس العبد كنفس الحر على سواء ، وأن ملكية الرقبة لا تبيح الاعتداء بالقتل أو الجرح أو قطع الأطراف ، وما دام الاعتداء ثابتا ولا حق فى الفعل فالقصاص ثابت ، وروينا قول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( من قتل عبده قتلناه ، ومن جدعه جدعناه ) ، وهذا هو الذى يتفق مع المبادىء الإسلامية ، ومع وصايا النبى صلى الله تعالى عليه وسلم بالرقيق ، وقد ثبتت من غير نكير .

ولكن جمهور الفقهاء اعتبروا ذلك شبهة مسقطة للقصاص ، ونحمد الله تعالى لأن الرق قد زال ، وزال معه القصاص من العبيد . اذ لم يعد له موضوع ، وما يدعى من رق فى هذه الأيام ليس من الرق الذى أجازه على كره الإسلام ، بل هو من النخاسة المحرمة الذى قال فيها النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( من باع حرا ، فانا خصمه يوم القيامة ، ومن خاصمه خصمته ) .

**شبهة الجزئية :**

٢٩٣ - نتكلم هنا على القصاص بين الوالد وولده اذا ارتكب معه ما من شأنه أن يوجب القصاص ، وعن قصاص الولد من والده ، وعن القصاص بين ذوى الأرحام .

وقد قرر جمهور الفقهاء خلافا للمالكية أن الوالد لا يقتل اذا قتل والده ، ومثل ذلك الجد ، وقد ثبت الجزء الأول بالنص ، وثبت عدم القصاص من الجد بالقياس .

أما النص ، فقد ورد عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم انه قال : ( لايقتل الوالد بولده ) ، وقد أخرجه النسائى من حديث عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وروى عن ابن عباس مثل ذلك ، وروى هذا عنهما ابن ماجه ، وقال فيه ابن عبد البر هو حديث مشهور عند أهل العلم بالحجاز والعراق ، مستفيض عندهم يستغنى بشهرته وقوله والعمل به عن الإسناد فيه ، حتى يكون الإسناد فى مثله مع شهرته تكلفا .

ولأن شبهة الملكية ثابتة فيه ، اذ قال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ( أنت ومالك لأبيك ) .. واذا كان مملوكا للأب ، فانه يكون قد ازال ملكه ، وذلك

الاستدلال يثبت عنـد من يقولون ان الملكية مانعة من القصـاص أو موجدة شبهة حق ٠

وقالوا أيضا فى الاستدلال ان الأب هو سبب وجود الولد ، فلا يصـح أن يكون سبب اعدامه ٠

وانه اذا لم تثبت هـذه الأدلة منعا للقصاص ، فانها تثبت وجود شبهة ، والقصاص يدرأ بالشبهات ، كما تدرأ الحدود بها ٠

وممـا استدل به الجمهور ما جاء فى البدائع ٠

فقد جاء فيه : ويدل عليه أيضا ما روى عن النبى صـلى الله تعالى عليـه وسلم أنه قال ( أطيب ما أكل الرجل من كسبه ، وان ولده من كسبه ) ، وقال عليه الصلاة والسلام ( ان أولادكم من كسبكم ، فكلوا من كسب أولادكم ) فسمى ولده كسبا ، كما سمى عبده كسبا ، كما أن كسب عبده كسبه فصار ذلك شبهة فى سقوط القود به ٠ وأيضا فلو قتل رجل ابنه لم يقتل به ،لأن عليه السلام سماه كسبا له ، كذلك اذا قتل نفسه ، وأيضا قال تعالى ( ووصينا الإنسان بوالديه حملته أمه وهنا على وهن وفصاله فى عامين أن اشكر لى ولوالديك الى المصير ، وان جاهداك على أن تشرك بى ما ليس لك به علم فلا تطعهما ٠٠ ) وقرن شكرهما بشكره تعالى ، وذلك ينفى جواز قتله ٠

والجد كالأب فى ذلك ، اذ أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قال ( لايقاد الوالد بولده ) والوالد اسم لكل من كان سببا فى الولاد ، وان علا ، كما أن الولد اسمه لكل من ثمرة الولاد وان نزل ٠

وقد خالف فى قتل الجد بالفرع ، فقال انه يقاد به ـ الحسن بن صالح ، وذلك لأنه لا يعطى الحد أحكام الأب ، فهو مثلا يجيز شهادة الجد لفرعه ، ولا يجيز شهادة الوالد لابنه ، وبذلك لا يعد المصالح بينهما مشتركة ، واذا كان كذلك فانه يقاد به لفرق ما بين الأب والجد ٠

٢٩٤ ـ والأم مثل الأب فى ذلك على السواء لعموم النص الوارد فى ذلك ولأن الجزئية ثابتة للأم ، كما هى ثابتة للأب ، والمعانى التى فى الأب وتمنع القود ، هى فى الأم ، بل أقوى تأثيرا ، لأن الأم أقوى شـفقة ، وهى التى حملته وهنا على وهن وهو يربى فى بطنها جنيـنا ، وفى حجرها طفلا ، وهى



التى حضنته وأرضعته ، ولكن مع كل هذه الاعتبارات ، ومع أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم جعل اكرامها فوق اكرام الأب ٠ روى عن الإمام أحمد أن الأم تقتل بولدها اذا قتلته ، وهـذا ماجاء فى المغنى لابن قدامة ، فقد قال :

وروى عن الإمام أحمد ما يدل على انه لا يسقط ( أى القصاص ) عن الأم فانه نقل عنـه أم ولد قتلت سيدها عمدا تقتل ؟ قال القتـل ، قال من يقتلهـا قال ولدها ، وهـذا يدل على أن القصـاص على الأم بقتـل ولدها ٠ وخرجها أبو بكر على روايتين : احداهما : أن الأم تقتـل بولدها لأنه لا ولاية لهـا فتقتل به كالأخ ، والصحيح الأول لقول النبى صلى الله تعـالى عليـه وسلم ( لا يقتل والد بولده ) ولأنها أحد الوالدين ، فأشبهت الأب ، ولأنهـا أولى فكانت أولى بنفى القصاص ، والولاية غير معتبرة بدليل استيفاء القصاص عن الأب بقتل الكبير الذى لا ولاية عليه ، وعن الجد ، ولا ولاية له ( أى عنـد الحنابلة ) وعن الأب المخالف فى الدين والرقيق ، والجدة وان علت فى ذلك كالأم ، وسواء فى ذلك من هى من قبل الأب أو من قبل الأم لمـا ذكرنا ٠

ويستفاد من هـذا أن بعض فقهاء الحنابلة يجعلون عدم القصاص اذا قتل الوالد ولده هو ما للأب من ولاية ، ولا تفسرها بالولاية على المـال ، انمـا تفسرها بولاية الدم ، لأن ولى الدم بالنسبة للولد هو أبوه ، فكيف يـكون مطالبا بدم هو المطالب به ، ومهما يكن فان الرواية عن أحمد ليست نصـا فى اثبات القصاص اذا قتلت الأم ولدها ، لأنه لم يكن الموضـوع هو قتـل الأم لولدها ، انمـا كان الموضوع هو قتل الجارية التى ولدت من مالكها لذلك المـالك ، وهـذا غير موضوعنا ، وكونه أجاز للولد أن يطالب بالقصاص لأبيه لا ينافى الاعتبارات السابقة ، لأنها معتدية على أبيه ، فكان البر بأبيه يجيز له طلب القصاص من أمه بالعدل ، فلا تقابل بين دمه ودمها ، بل المقابلة بين دم أمه المعتدية ، ودم أبيه المعتدى عليه ٠

وفى حال سقوط القصاص عن الأب والأجداد والأم والجدات يقوم مقام القصاص الدية ، لأنه لا يذهب دم فى الإسلام هدرا ٠

وظاهر أقوال الفقهاء الذين نفوا القصاص بين الأب والولد فى النفس

أنه ينتفى أيضا فى الأطراف والجروح ، لأنه من المقرر أن شرط القصاص فى الأطراف أن يكون القود ثابتا لو كان الاعتداء على النفس ، وكان القصاص فيها منفيا ، فيكون القصاص فى الأطراف منفيا أيضا ، ولأن شرط القصاص فى الأطراف ملاحظ فيه شرط القصاص فى النفس ، ويشترط فى النفس الا يكون المجنى عليه جزءا للجانى .

**٢٩٥** ـ هذا رأى الجمهور فى قتل الوالد أو الوالدة الولد ، أو عبارة أعم فى قتل الأصول لفروعهم .

وقد خالفهم مالك رضى الله عنه .

وقد اتفق المالكية على أن الأب اذا أضجع ولده فذبحه ، أو قتله قتلا مقصودا لا احتمال فيه للتأديب فانه يقتص منه . لأنه قصد القتل ، والنصوص تشمله بعمومها ، ولا سبيل لمنع القصاص ، لأى سبب من الأسباب ، أما اذا لم يتبين القصد الى القتل خاليا من أى شبهة ، فان المالكية قد اختلفوا فى ذلك ، والأكثرون على أنه فيه قصاص ، وقد بين فقه المالكية وأدلتهم فى هذا القرطبى فى كتابه أحكام القرآن وقد جاء فيه :

وروى الدارقطنى وأبو عيسى الترمذى عن سراقة بن مالك قال : حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقيد للأب من ابنه ، ولا يقيد للابن من أبيه . قال أبو عيسى ( هذا حديث لا نعرفه من حديث سراقة الا من هذا الوجه ، وليس اسناده بصحيح ) ثم ذكر أبو عيسى الترمذى روايات أخرى للحديث فى بعض رواتها ضعف ، وبعضها مرسل ، ثم يقول أبو عيسى : والعمل على هذا عند أهل العلم ان الأب اذا قتل ابنه لا يقتل به ، واذا قذفه لا يحد ، وقال ابن المنذر اختلف أهل العلم فى الرجل يقتل ابنه عمدا ، فقالت طائفة لا قود عليه وعليه ديته ، وهذا قول الشافعى وأحمد وأصحاب الرأى ، وروى ذلك عن عطاء ومجاهد ... وقال مالك وابن عبد الحكم يقتل به . وبهذا نقول لظاهر الكتاب والسنة ، فأما ظاهر الكتاب ، فقوله تعالى : ( كتب عليكم القصاص فى القتلى ، الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى ) . والثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله ( المؤمنون تتكافأ دماؤهم ) ولا نعلم خبرا



ثابتا يوجب استثناء الأب من جملة الآية ، وقد روينا فيه أخبارا غير ثابتة ، وحكى عن عثمان البتى أنه يقتل الوالد بولده للعمومات فى القضاء ، ثم يقول القرطبى :

لا خلاف فى مذهب مالك أنه اذا قتل الرجل ابنه متعمدا مثل أن يضجعه ويذبحه مما لا عذر فيه ، ولا شبهة فى ادعاء الخطأ أنه يقتل به قولا واحدا ، فأما ان رماه أدبا أو حنقا فقتله ، ففيه فى المذهب قولان يقتل به ، ولا يقتل به ، وتغلظ الدية ، وبه قال جماعة من العلماء ، ويقتل الأجنبى بمثل هذا . وسمعت شيخنا فخر الإسلام الشاشى يقول فى النظر لا يقتل الأب بابنه ، لأن الأب كان سبب وجوده ، فيكون سبب عدمه ، وهذا يبطل بما اذا زنى بابنته فانه يرجم ، وكان سبب وجودها ، وتكون هى سبب عدمه ، ثم أى فقه تحت هذا ، ولم لا يكون سبب عدمه اذا عصى الله سبحانه وتعالى ، وقد أثر عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : ( لا يقاد الوالد بولده ) وهو حديث باطل ومتعلقهم أن عمر رضى الله عنه قضى بالدية فى قاتل ابنه . ولم ينكر أحد الصحابة عليه ، فأخذ سائر الفقهاء المسألة مسجلة . وقالوا لا يقتل الوالد بولده ، وأخذها مالك محكمة مفصلة ، فقال لو حذفه بالسيف وهذه حالة محتملة لقصد القتل وعدمه ، وشفقة الأبوة شبهه منتصبة شاهدة بعدم القصد للقتل فسقط القود ، فاذا اجتمع كشف الغطاء عن قصده ، فالتحق بأصله(١) .

**٢٩٦** ـ وان ذلك الكلام يستفاد منه ، أن المالكية لا يأخذون بالأحاديث الواردة بمنع القود من الوالد للولد ، ويسمون بعضها باطلا ، ولم يلاحظوا شهرة العمل بها ، مع أن شهرة العمل بها يزكى صحتها ، واذا كان فى بعض اسنادها ارسال ، فالمرسل كان المتقدمون من الفقهاء يأخذون به ، ولا يعتمدون الا على الثقة ممن ينقل ، والإمام مالك كان يأخذ بالمرسل ، وارجع الى الموطأ فانك واجد فيه الكثير من المرسلات .

---

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى جـ ٢ ص ٢٢٢ ومعنى مسجلة ومرسلة .

ولم يتشكك القرطبى فيما روى عن عمر من أنه كان لا يقتص من الوالد لولده ، وعمر صحابى جليل يؤخذ بعمله ، وهو ممن اختبر الإمامة وأعلم الناس بها ولكن أوله ٠

والاحتجاج بأن الوالد سبب وجود الولد ، فلا يصح أن يكون سبب عدمه احتجاج سليم ، ولا يرد عليه أنه ان زنى بابنته رجم ، فانه اذا ثبتت سلامة عقله ، فانه يرجم ، لأن ذلك حد ، وهذا قصاص ، والحد حق الله تعالى ، فليس السبب هو حق البنت ، بل السبب هو حق الشرع ، ومراعاة الفضيلة ، وانتهاكها مع ابنته أشد وأشنع ، ولا يصح أن يكون عظم الفاحشة سببا لإسقاطها أو تخفيفها ، وان هذا بلا شك ضد الفطرة المستقيمة ٠

وان الملاحظ ان الوالد الذى يقتل ولده يكون لأحد أمور أربعة :

أولها : أن الوالد أراد تأديبه فقسا وأغلظ فى التأديب ، وهذا باجماع الفقهاء لا يقتل ، لأن القصد فى الأصل مباح ، وتجاوز حد التأديب ، وقد بين المالكية ذلك ٠

وثانيها : يكون لأن الولد شاذ الطباع فاسد الأخلاق قد أرهق أباه من أمره عسرا ، كأن استمر على اتلاف زرعه ، والاعتداء عليه ٠ والعبث فى الأرض فسادا فقتله لهذا الاعتبار ، وقد ذهبت سن التأديب ، وان الأخذ بقول عامة الفقهاء فى هذا أعدل وأنصف ، وقد قتل الرجل الصالح غلاما فاسدا ، ولما سأله موسى لم قتلته أجابه بقوله كما حكاه سبحانه ( أما الغلام فكان أبواه مؤمنين فخشينا أن يرهقهما طغيانا وكفرا ) ٠

وثالثها : أن يكون الوالد ضعيف الإرادة ليس سليم العقل سلامة تامة ، وفى هذه الحال تكون مسئوليته ضعيفة ، او تكون ثمة شبهة فى تحمله التبعة وان ذلك قريب الوقوع ، لأنه لا يمكن ان يخالف الفطرة سليم العقل الا نادرا ، وخصوصا اذا كان القاتل هو الأم ٠

والفرض الرابع وهو الأخير أن يقتل الوالد الولد انتقاما لنفسه ، أو كيدا لأمه ، أو ليدفع عن نفسه نفقته كأن تطالب الأم الأب بنفقة الولد



فيقتله تخلصا من هذه النفقة ، وللعناد الآثم ، وانه فى هذه الحال يكون تطبيق مذهب مالك أعدل وأنصف وأشفى لغيظ القلوب المؤمنة ، وأردع لهذا الآثم ومن على شاكلته(١) ٠

**قتل الولد بقتل والده :**

**٢٩٧** ـ الإجماع على أن قتل الوالد بأحد والديه أو أجداده أو جداته يسرى عليه حكم القصاص تماما ، لأن الآثار الواردة بمنع القيود موضوعها القصاص من الأصل لأجل الفرع ، وليسا متشابهين ، والمعانى مختلفة ، ولكن مع ذلك رويت رواية غريبة عن الإمام أحمد أنه لا يقتل الولد بقتل أحد آبائه أو أجداده أو جداته ، لأنه يجب التساوى فى المعاملة ، فكما لا يقتل الوالد بولده ، لا يقتل الولد بوالده ، ولأنه ولى دمه ، وهو أولى الناس بالمطالبة ، ولأن حق النسب الذى أسقط القود فى الوالد بولده هو الذى يربط الوالد بأبيه ، فيثبت فى اعتدائه الثانى ما أثبته فى اعتداء الأول ٠

ولكن المذهب غير هذه الرواية الغريبة ، وهو مما أجمع عليه الفقهاء ، وذلك لأن الاستثناء مقصور على قتل الأصول لفروعهم ، وليس الاعتداء من الفروع فى معنى الاعتداء من الأصول ، فلا تثبت المقايسة بينهما ، اذ أن الأب أعظم حرمة ، واعتداء عليه أفحش ، واذا كان الوالد يقاد له من الأجنبى فأولى أن يقاد له من ولده الذى كان يجب أن يراعى حرمته ، ووصية

---

(١) وقعت بمدينة الاسكندرية منذ سنين واقعه فيها أغرق رجل ولديه فى البحر ، وخلاصتها أن الرجل كان بائعا متجولا ، وما يكسبه لا ينفقه على أولاده وامرأته ، بل ينفقه فى الميسر ، وبينما هو فى مقهى القت الأم بالولدين أمامه وتركتهما ، وهى تعلم حاله ، فحملهما وأخذ يسير بهما على شاطئ البحر متحيرا من أمره وأمرهما ، ثم ألقى بنفسه وبهما فى الماء ٠ فنجا هو وغرق الولدان ، فحكم عليه بالاعدام ، ولما استفتى المفتى قال قول الجمهور ٠ وهو ألا يقاد الوالد من ولده وهو مذهب أبى حنيفة الذى كان ولا يزال مذهب الدولة ، فانتقده بعض الفقهاء ، وقالوا كان يجب أن يفتى بمذهب مالك ، وبالضجة التى أثاروها أيدت محكمة النقض حكم الإعدام ونسأل أولئك الشيوخ أهذا مذهب مالك ، أليس حال الرجل كمن حذف ولده بالسيف ، ولا حول ولا قوة الا بالله ؟

الله تعالى بالإحسان الى الوالدين ، ومن يقتل اباه أو أمه يرتكب أمرا ادا ، اذ أن الله تعالى قد منع الولد من أن يقول لأبويه أف ، فقال تعالى ( ولا تقل لهما اف ولاتنهرهما وقل لهما قولا كريما ) ، فكيف يسوغ لنفسه أن يقتلهما او أحدهما ولا يقتص منه ، وقد قال الكاسانى فى التفرقة بين اعتداء الوالد واعتداء الولد ما نصه

ويقتل الولد لعمومات القصاص من غير فصل ، ثم خص الوالد منها بالنص الخاص ، فبقى الولد داخلا تحت العموم ولأن القصاص شرع لتحقيق حكمة الحياة بالزجر والردع ، والحاجة الى الردع فى جانب الولد لا فى جانب الوالد ، لأن الوالد يحب ولده لولده ، لا لنفسه بوصول النفع اليه من جهته ، اذ يحبه لحياة الذكر ، لأنه يحيى به ذكره ، وفيه أيضا زيادة شفقة تمنع الوالد عن قتله ، واما الولد ، فانما يحب والده لا لوالده ، بل لنفسه ، وهو وصول النفع اليه من جهته ، فلم تكن محبته وشفقته مانعة من القتل ، فلزم المنع بشرع القصاص ، كما فى الأجانب ، ولأن محبة الولد لوالده لما كانت لمنافع تصل اليه من جهته ، لا لعينه ، فربما يمل الوالد ليتعجل الوصول الى أملاكه ، ولاسيما اذا كان لا يصل النفع اليه من جهته لعوارض ، ومثل هذا يندر فى جانب الأب .

هذا تحليل دقيق لنوع العواطف المتبادلة بين الوالد والولد ، وهو يبين الفرق بين عاطفة الولد نحو والده ، والوالد نحو ولده ، وان هذا ينتج أن يكون ثمة بينهما فرق فى القود ، والله سبحانه وتعالى اعلم .

**قتل احد الأبوين الآخر :**

**٢٩٨** - اذا قتل رجل زوجته ، أو قتلت الزوجة زوجها ، ولهما ولد هو ولى الدم لهما ، مهل له أن يطالب بالقصاص من ابيه القاتل أو من أمه القاتلة ، قرر الفقهاء الذين منعوا القصاص انه اذا قتل احد الأبوين الآخر فلا قصاص فى هذه الحال ، لأن الولد ليس له أن يسعى فى قتل أبيه ، لأنه اذا كان أبوه قتله لا يقتل به فبالأولى لا يجوز له أن يطالب بقتل أحدهما قصاصا ، اذ انه لم تجب بالجناية عليه شىء ، فاولى انه ليس له أن يطالب



بالقصاص من الجناية على غيره ، وان ذلك قريب من الفطرة ، لان الولد اذا فقد أحد أبويه لا يسعى فى العمل على فقد الآخر .

وان ذلك الحكم عام سواء أكان الولد ذكر أم انثى ، لأن الحق واحد ، وسواء أكان المقتول له أولاد غير هذا الولد أم لم يكن له ولد سواه ، وذلك لأن ولاية القصاص تثبت كاملة ولا تتجزأ ، فاذا سقط بعضها سقط كلها ، فلا تثبت لأى من هؤلاء ، وان ذلك بلا ريب سير على مذهب الجمهور الذى لا يجيز القصاص للولد من الوالد ، والظاهر أن مذهب الإمام مالك رضى الله عنه الذى يجيز القصاص من الوالد للولد ، لا يمنع القصاص فى هذه الحال والله سبحانه وتعالى علم

**القصاص بين الزوجين .**

**٢٩٩** - اتفق الفقهاء من الصحابة والتابعين والمجتهدين على أن الزوجة اذا قتلت زوجها وليس ولى الدم ولدها اقتص منها لعموم النصوص الخاصة بالقصاص ، وقد انعقد الإجماع على ذلك .

أما اذا قتل الزوج زوجته فقد روى عن ابن شهاب الزهرى أنه لا يقتص منه ، ولكن تكون دية مغلظة ، ونسب ذلك القول الى فقيه مصر الليث ابن سعد ، لأن عقد الزواج يفيد نوع ملك للزوج على زوجته ، وهذا يفيد شبهة ، والقصاص كالحدود يدرأ بالشبهات ، وقد ذكر هذا القرطبى فى كتابه الجامع لأحكام القرآن فقال : فان قيل فان قتل الرجل زوجته فلم لم تقولوا : ينصب النكاح شبهة فى درء القصاص عن الزوج ، اذ النكاح ضرب من الرق وقد قال ذلك الليث بن سعد ، قلنا ( النكاح ينعقد لها عليه ، كما ينعقد له عليها بدليل أنه لا يتزوج أختها وأربعا سواها وتطالبه فى حق الوطء كما يطالبها ، ولكن له عليها فضل القوامة التى جعل الله له عليها بما أنفق ماله ، أى بما وجب عليه من صداق ونفقة ) .

وقد ذكر ذلك الرأى فى كتاب المغنى لابن قدامة ورده ، وذكر فى رده أن عموم النصوص يوجب القصاص من الرجل اذا قتل زوجته ، ولا يخصص نص الا بدليل من النصوص ، فلا يخصص القصاص ، والقياس

فى ذاته غير صحيح ، لأن عقد الزواج لا يسبب ملكا للزوج ولا شبهة ملك ، بل هما متكافئان يحد كل منهما حد القذف اذا رمى الآخر بالزنى . وانها حرة . وما ملك الزوج بالعقد الا حق الاستمتاع وقد ملكته هى أيضا ، والحقوق بينهما مشتركة ، وما من حق له الا كان لها مثله .

وذلك الكلام حق . وقد قرر الله سبحانه وتعالى فى القرآن الكريم أن للزوجة من الحقوق مثل ما عليها من واجبات . وأن الرجل مثلها ، فقد قال تعالى : ( ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف ، وللرجال عليهن درجة ) وهى درجة القوامه . وليست السيطرة والقهر . انما هى الرعاية والحماية .

والذى نراه فى هذه المسالة أن نسبة هذا الى ابن شهاب الزهرى والليث ابن سعد موضع نظر ، ولم يثبت عن طريق صحيح لا يتطرق الريب اليه ، وانه لغرابته وشذوذه فى الفقه الإسلامى ولنسبته الى عالمين جليلين لا نعتقد أن النسبة اليهما صحيحة . وانه غريب عن الفقه الإسلامى ، وليس فيه مقام له ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

**القصاص بين الاقارب :**

٣٠٠ ـ قد تبين من القواعد المقرره أن أحد الأصول لا يقتل بفرعه عند جمهور الفقهاء خلافا لمالك رضى الله عنه ، ويتبع هذه القاعدة قاعدة أخرى ، وهو أنه اذا كان الجانى احد الأبوين ، والمطالب بالدم هو ، ولده ، فان القصاص لا يثبت ، لأنه اذا كان أحد الأبوين لا يطالب بدم ولده ، فبالأولى لا يجوز للولد أن يطالب بالقصاص اذا كان الجانى احد الأبوين على غيره لأنه لا يسوغ أن يكون الولد سببا فى قتل أحد أبويه ، وقد كان سبب وجوده ، وكما أنه لا يكون سببا اذا قتله أحدهما ، لا يكون سببا بالمطالبة بدم غيره .

وقد فرعوا على هذه القاعدة فروعا كثير منها :

( ا ) اذا قتل رجل أخاه ، وكان ولى الدم ابن القاتل أو هو فرع من فروعه ، فان القصاص يسقط ، لأن الذى سيطالب بالقصاص هو



ابن القاتل أو فرعه ، أى أنه يطالب بقتل أبيه ، وبناء على القاعدة لا يسوغ ذلك ، اذ لا يكون الفرع سببا فى اعدام الأصل فلا يكون قصاص .

(ب) اذا قتل الرجل زوجته ، وكان ولى الدم لها ابنها منه ، فانه لا قصاص ، وقد ذكرناها من قبل فى قتل أحد الأبوين الآخر .

(جـ) لو قتلت المراة أخا زوجها ، وكان ولى الدم ابنها لأن المقتول عمه ، فان القصاص يسقط ، حتى لا يكون الولد سببا فى قتل أمه .

(د) اذا قتل الرجل زوج ابنته ، وكان ولى الدم هو ابنها من ذلك المقتول ، فانه يسقط القصاص لأنه سيكون السبب فى قتل جده قاتل أبيه .

وهكذا يسقط القصاص اذا كان ولى الدم المطالب به أحد الفروع الذين لا يسوغ الشرع أن يكونوا سببا فى قتل أصولهم ، اذ أنهم كانوا السبب فى وجودهم .

ويلاحظ أنه لا يشترط أن يكون ولى الدم الفرع هو المنفرد بولاية الدم ، بل يسقط ولو كان يشارك فى ولاية الدم غيره ، لأن ولاية الدم تثبت كاملة ، وهى لا تتجزأ ، وذهاب جزئها يذهب بكلها .

وننبه هنا أن هذا غير المذهب المالكى ، اذ أن هذه القاعدة مبنية على أنه لا يقاد الوالد بولده .

**شبهة الرضا بالجريمة :**

٣٠١ ـ تكلمنا فى أثناء الكلام على شبهة الجزئية وعلى شبهة الزوجية ، وانتهينا الى أن الزوجية لا تعد شبهة مسقطة للقصاص ، وفصلنا ذلك على مقربة من القول ، ونفينا نسبة القول بأن الزوج لا يقتل بزوجته عمن نسب اليهم .

والآن نتكلم فى الرضا بالجريمة ، وأثره فى القصاص ، ونجد الفقهاء اختلفوا بالنسبة للنفس على رأيين :

أحدهما : أن الرضا بالجريمة لا يسقط القصاص ، وهذا رأى زفر من فقهاء الحنفية ، ورأى مالك فى بعض المروى عنه ، ورأى الظاهريه ، ورأى الشيعة ، وقول عند الشافعى ٠

والرأى الثانى : أن القصاص يسقط ، وهو رأى أبى حنيفة والصاحبين ، ورواية سحنون فى مدونة الإمام مالك ، وقول عند الشافعية والراجح عند الحنابلة ٠

وحجة الرأى الأول أن النفس غير مباحة بل هى محرمة على صاحبها ، فلا يصح له أن يبيح نفسه ، ويكون اذا أذن غيره ، قد أذن فى شىء لا يملكه ، والإذن بقتل النفس ولو من صاحبها يكون اذنا بمحرم ويكون قد أحل الحرام ، وذلك لايجوز ، وان عصمة الناس مما لا يحتمل الإباحة ، ولذلك يكون الإذن لغوا ، ويكون الآذن آثما والمأذون آثما ان أجاب الإذن ويتحمل هو الوزر فى ذلك ، وعليه تبعة ما فعل من قصاص ، ولا يعفيه الإذن من القصاص ، اذ ان أمر الله بالتحريم هو النافذ بلا ريب قال تعالى ( وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله أمرا ان يكون لهم الخيرة من أمرهم ) وانه بالنسبه لنفسه كالاجنبى على سواء ، وكما أن الإذن من الأجنبى بقتل غيره لا يبيح القتل ، ولا يعفى من القصاص ، فكذلك الأمر هنا ٠

وحجة الرأى الثانى ، ان الإذن بالقتل غير جائز ، وما كان للقاتل أن يستجيب للطالب ، بل الأولى ان يستجيب لنهى الله تعالى ، ولكن ذلك الإذن ان لم يوجد اباحة ، فقد أوجد شبهة ، والقصاص يدرأ بالشبهات لما ذكرنا من قبل ، ويقول فى ذلك الكاسانى ( ولنا أنه تمكنت فى هذه العصمة شبهة العدم ، لأن الأمر وان لم يصح حقيقة فصيغته تورث الشبهة ، والشبهة فى هذا الباب لها حكم الحقيقة ، أى أن الإذن وان لم يكن مؤديا الى حقيقة الإباحه ، ومنع تحريم الفعل ، فانه بصورته التى وقعت من صاحب الشأن باعتبار أن الآذن هو المجنى عليه ، فان ذلك يكون شبهة مانعة من القصاص ٠



وفوق ذلك فان حق القصاص يكون بطلب ولى الدم ، وولى الدم انما يستمد سلطانه من صلته بالمجنى عليه ، فاذا كان هذا هو الذى أذن ، فانه لا يجعل لوليه سلطان المطالبه ، لأنه ليس بأولى من نفس المجنى عليه ٠

وفى الحق ان المختلفين فى هذه المسألة ذات الجانبين ، قد لاحظ كل فريق جانبا لم يتجه الآخر اليه ، فالفريق الذى لم يسقط القصاص لاحظ عصمة النفس وتحريم الشارع للاعتداء عليها ، وأنه لا سبيل لاستباحتها ، ولو باباحة صاحبها ، والفريق الآخر لاحظ الجانب الشخصى فى الجناية ، ولهذا الجانب اعتبار ، لأن القصاص لايكون الا بمطالبة من ولى الدم ٠

وفى الحق أنه بملاحظة الجانبين يكون القصاص غير ثابت ، والتعزير واجب ، لأن التعزير يكون ملاحظا فيه الحق العام ٠

٣٠٢ ـ وعلى الرأى الذى لا يثبت القصاص أتجب الدية أم لاتجب ؟ فيه رأيان ، وروى عن أبى حنيفة فيه روايتان : أول الرأيين أن الدية لاتجب ، وهذا رأى الحنابلة والشافعية على قول ، ورأى أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ، لأنه مادام الإذن قد وجب ، فقد صار دم المقتول هدرا باذنه ، والتعزير واجب بلا ريب فى هذه الحال ، لأن الجريمة دينيا ، وروى عن أبى حنيفة روايتان أحدهما أن الدية لاتجب ، والأخرى تجب ٠

وحجة الرأى الثانى أن الإذن لا يحول الحرام حلالا ، لأن التحريم مازال قائما والعصمة مازالت ثابتة ، والاعتداء مهما كان لا يزال حكمه ، فلا يزيله الإذن ، والدية حق الورثة الذين فقدوا المقتول بطريق غير شرعى ، فالدية ثابتة ٠

٣٠٣ ـ ومثل الإذن بالقتل من المقتول ، يكون الإذن بالقتل من ولى دمه ، فقد قرر الذين قالوا ان الإذن لا يمنع القصاص عدم منعه فى هذه الحال أيضا ، بل ان عدم المنع هنا أظهر ، اذ ان الآذن أجنبى ، فلا يعتد بقوله ، والذين قالوا ان الإذن يمنع القصاص منهم من قال ان الإذن من الأجنبى لا يمنع القصاص ، ولو كان ولى الدم ، وذلك هو القياس ، ومنهم

من قال ان الإذن من ولى الدم يمنع القصاص ، وهذا هو الاستحسان فلو قال القائل لرجل اقتل أخى وهو ولى دم أخيه فقتله بهذا الأمر ، فالقياس يوجب القصاص ، لأن الأخ الآمر أجنبى عن دم أخيه فلا يصح اذنه بالقتل وهو لا يملك ذلك الدم ، بل هو لصاحبه وللشارع حق فيه . فلا عبرة بالإذن لامن الأجنبى ولا من صاحب الدم لأنه لم يأذن .

والاستحسان كما قرر أبو حنيفة أن القصاص يسقط ، ووجهه أن القصاص لو وجب بقتل أخيه لوجب له ، والقتل حصل باذن ، والإيمان ان لم يكن معتبرا شرعا من حيث الحقيقة فهو معتبر من حيث الصورة ، فيمنعه من المطالبة بالقصاص وان طلب لا يجاب لقيام الشبهة بصورة الإذن الذى صدر من صاحب شأن فى القصاص .

وقد روى عن أبى حنيفة انه أخذ بالقياس كالصاحبين ابى يوسف ومحمد ، فقد روى عنه ابو يوسف أن الرجل لو أمر آخر بان يقتل ابنه ، لوجب القصاص ، وبذلك يكون أبو حنيفة أخذ بالقياس . ولم يستحسن غيره .

**٣٠٤ — هذه أقوال الفقهاء** فى الإذن بالاعتداء على النفس وما فرع عليها ، أما الإذن بالاعتداء على الأطراف ، وبعبارة عامة على ما دون النفس فالظاهرية والشيعة والزيدية تمسكوا بالأصل وهو وجوب القصاص ، لأن جانب الشرع مراعى فى سلامة أطرافه كحقه هو ، فان نزل عن حقه ، فانه لا يسقط حق الشرع فى وجوب القصاص ، بحيث لو طالب بالقصاص يجاب ، لأن اذنه لا يلتفت اليه ولا يعد متناقضا لأن القول الذى يلغى بحكم الشارع لا يعتبر موجودا ، حتى يجرى به تناقض .

والأئة الأربعة يسقطون القصاص ، وان اختلفت أوجه النظر ، فأبو حنيفة وأصحابه يعتبرون فى الأطراف منافعها ، ولذلك يعطونها حكم الأموال ، ومن اذن لغيره فى اتلاف ماله ليس له أن يطالبه بعوض ما أتلف ، وعلى مقتضى مذهبهم لا قصاص ولادية .

والمالكية وان كانوا لا يعتبرون الجانب المالى فى الأطراف يسقطون القصاص والدية ، لأن الذى يطالب بالقصاص أو الدية هو الآذن ، وكلامه



لا يعد لغوا ، لأن كلام العاقل يصان عن لغو الكلام ما أمكن ، والإثم ملازم لهما ، ولذلك يعزر الجانى والمجنى عليه .

والشافعى وأحمد على هذا المنهاج .

**٣٠٥ — هذه آراء الفقهاء** فى مسألة الرضا بالجناية ، ونحن نرى ابتداء وجوب القصاص ، سواء أكان فى النفس أم كان فى الأطراف ، ولكن يجب أن يفتح الباب للنظر فى الباعث على الإذن ، فقد يكون الباعث على الإذن آلاما مبرحة بالآذن ، ولم يجد سبيلا للراحة منها الا بأن يموت ، كأن يكون مريضا مرضا لم يعرف دواؤه ، وهو فى آلام شديدة ، فأذن لطبيب أو لغيره أن يقتله ، فان الموت فى هذه فيه راحة للمقتول ، وان كان غير مباح له انما الواجب عليه هو الصبر الجميل من غير أنين ولا شكوى الا لله تعالى الذى خلق الداء وخلق الدواء ، ولذا قال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ( ان الله خلق الداء وخلق الدواء ، وجعل لكل داء دواء الا السأم أو الموت ) .

وفى هذه الحال لا يعد القاتل مجرما اجراما كاملا ، ولذا يؤخذ فى مثل هذه الحال برأى الفقهاء الذين منعوا القصاص . والله بكل شىء عليم .

### القتل بالمبارزة :

**٣٠٦ —** فى بعض البلاد الاوربية تباح المبارزة وتكون باتفاق بين اثنين على المقاتلة . وقد حرمها الإسلام تحريما باتا بين المسلمين ، لأن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قال ( اذا التقى المسلمان بسيفيهما فالقاتل والمقتول فى النار ) ولأنه لا يحل قتل امرىء مسلم بالاتفاق والتراضى .

وان الاتفاق على المبارزة ، وحمل الاسلحة لذلك ، ومقتضى الظاهر فيها أن أحدهما مقتول لا محالة ، وأن كل واحد منهما يرضى بأن يكون المقتول ، وان كان حريصا على أن يكون القاتل .

وعلى هذا الاعتبار نرى أن المبارزة تدخل فى باب الإذن بالقتل ، ويجرى عليها الخلاف الذى جرى فى الإذن بالقتل من حيث وجوب القصاص أو عدم وجوبه ، ومن حيث قيمة الإذن .

قد يقال ان الإذن بالقتل الذى ذكره الفقهاء فيـه الإذن قاطع لا احتمـال فيـه ، والمبارزة الإذن فيها احتمالى ، ونقول انه اذن على أى حال ، ويطبق عليه الإذن ، وان كان معلقا على انتصار خصمه ، وهو يرجو أن يكون هو المنتصر ، والله سبحانه وتعالى أعلم من المنتصر منهما .

٣٠٧ ـ ويشبه المبارزة المصارعة ، وقد يسميها بعض الفقهاء أو أكثرهم الاصطدام أو التصادم ، وقد تكلم الفقهاء فى حكمه ، فبعض الفقهاء وهم المالكية والظاهرية على أن من قتل فى مصارعة تعمد فيها المتصارعان الدخول فيهـا وتحمل نتائجها يعـد مقتولا عمدا ، ويقاد من القاتل على انه قتل عمدا .

ومثل ذلك عند أحمد رضى الله عنه .

ووجهة ذلك النظر ان كلا المتصارعين قصـد قتل الآخر وتعمده ، وعمل على تنفيذ ما بدأ ، وتم له ما أراد ، فهو قاصد الى القتل فيأخذ حكم القتـل العمد ، وكون الطرف الآخر رضى به لا يمنع المؤاخذة على الوجه الذى بينـاه فى الرضا بالقتل والخلاف فى ذلك ، وحجة المختلفين .

والرأى الثانى وهو رأى الشافعى ، أو رأى عنده ، ورأى الحنفية ، انه لا يجب القصاص ، ولو كان القاتل قد تعمد القتل ، وقصـد بالمصارعة أن يصرع خصمه ، وتم له ما أراد ، والحجة التى نص عليها فى كتب الحنفية أن المقتول قتل بفعل المصـارعة أو التصادم ، وبفعله ، أما فعل القاتل فظاهر بنتيجته ، وأما فعـل المقتول . فلأنه ارتضى الدخول فى المعـركة ، والقتـل فيها محتمل .

وبالنظر فى أقوال المختلفين ومذاهبهم نجد أن المذاهب التى قررت أن الرضا بالقتل من المجنى عليه يسقط القصاص على التفصيلات التى ذكرناها هى التى لا تثبت القود فى حال التصادم أو التصارع .

والمذاهب التى قررت أن الرضا من المجنى عليه لا يمنع القود من الجانى هى التى أوجبت القود فى المصارعة أو التصادم ، وعلى ذلك تكون أحكام المبارزة كأحكام المصادمة بمعنى واحد ، وفيهما يكون التضمن للرضا ، بيد



أنهما قد يفترقان عن الرضا اذا كان أحد الفريقين قد دخل المبارزة من غير اختيار كأن هاجمه هـذا بسيفه فاضطر ليقاومه بالسيف . ففى هـذه الحال يكون المعتدى بالابتداء قاصدا القتل العمد من غير رضا لطرف الآخر ، فان قتل كان القود منـه لازما ، لأنه قاصد القتـل ، وان كان القـاتل هو الذى اضطر لحمل السلاح والمبارزة دفاعا عن نفسه فانه لا شئ عليه باتفاق الفقهاء ، لأن قتـاله كان من قبيل الدفاع الشرعى .

ومثل ذلك تماما المصادمة ، بيد أن المصادمة فى أكثر أحوالها لا يكون القتل بآلة فيها بمحدد ، أو بآلة معدة للقتل ، فيكون القتل شـبه عمد لا يوجب قصاصا عند الحنفية ، ومن يوافقهم لعدم وجود القتل بآلة معدة للقتل .

وان الاعتداء على الأطراف نتيجـة المبارزة ، أو المعاركة يأخذ حـكم الرضا بالاعتداء على النحو الذى بيناه .

## القتل بحـــق

٣٠٨ ـ قال الله تعالى : ( من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيـل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض ، فكأنما قتـل النـاس جميعـا ، ومن أحياها ، فكأنما أحيا الناس جميعا ) .

من هـذا النص الكريم يتبين ان قتـل النفس بالنفس لايعـد جريمـة ، فلا يوجب القصاص . لأن القصاص حيث يكون القتـل اعتـداء ، ولا يعـد القصاص ، وهو قتل النفس بالنفس اعتـداء ، بل هو انتصاف من المعتدى ، والله تعالى يقول : ( فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ) ويقول سبحانه : ( وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولئن صبرتم لهو خير للصابرين ) ويقول سبحانه : ( ولكم فى القصاص حياة ) .

والقتـل أيضا لدفع الفساد لا يعـد جريمة ، لأنه منع لاستمرار جرائم ، وأخذ السبيل عليهـا ، ليسير الناس فى الطريق القويم ، فان الله تعالى يقول :

( والله لا يحب الفساد ) فكل افساد منهى عنه ، وكل محاربة لهـا استجابة لنهى الله تعالى ، وتنفيذ لأمره ، فلا يمكن أن يعد جريمة ·

وان القتل أو قطع الأطراف بحق يدور حول هـذين الأمرين ، وهمـا معاملة الجانى بمثل فعله ، ودفع الفساد الذى يقوم به ، ولنتكلم فى صور هذين الأمرين بايجاز :

**قتـــل القـاتل :**

**٣٠٩** ـ لقتـل القـاتل ، أو قطع يد القاطع ، أو نحو ذلك ، صور مختلفة جوازا ومنعـا ·

( أ ) الصورة الأولى : أن يتولى القتل ولى الأمر أو نائبه أو من يأذن له من أولياء المقتول ، ومثل ذلك القطع ، وفى هـذه الصور لا شبهة أن القتل بحق والذى تولاه هو من يقوم بتنفيذ الحقوق ، واذا كان ذلك غير جائز ، فانه لا يمكن أن يقتص من أحد ، وان هـذه الصورة العدالة فيهـا بدهية ، ما كان لنـا أن نذكرها وما ذكرناها الا لتتميم الصور العقلية التى تفرض ، ولأنها أول الصور التى تتبادر الى الذهن من قوله تعالى : ( أن من قتـل نفسا بغير نفس أو فسـاد فى الأرض فكأنما قتل الناس جميعا ) ·

(ب) والصورة الثانية : أن يقتله ولى الدم الذى يكون له حق المطالبة بدمه الذى جاء النص بحقه ، وهو قوله تعالى ( ومن قتل مظلوما ، فقـد جعلنا لوليه سلطانا ، فلا يسرف فى القتل انه كان منصورا ) ·

والفقهاء اختلفوا فى هـذه الصورة ، فقال الجمهور لا قود ، ولكن يعزر لأن القصـاص يقتضى حكما ، ولأن التنفيـذ يكون بحضرة السلطان ، حتى لا يكون اعتداء فى القصاص بأن يقتله بغير الآلة التى يباح القصاص بها ، أو بأن يمثل بالجثة مندفعا بالغيظ ، وهكذا ، وكان التعزير لكل هـذا ، ومن الفقهاء من قال انه لا يعزر ·

ولننقل لك عبارة المغنى فى هـذا المقام ، فهى موضحة مبينة ، فقـد قال : ولا يجوز استيفاء القصاص الا بحضرة السلطان وهو



مذهب الشـافعى ، لأنه أمر يفتقـر الى الاجتهـاد ، ويحرم الحيف فيه ، فلا يؤمن الحيف مع قصـد التشـفى ، فان اسـتوفاه فى غير حضرة السـلطان ، وقع المـوقع ، ويعـزر لافتيات بفعـل ما منـع فعله ، ويحتمـل أن يجـوز الاسـتيفاء بغير حضـور السـلطان اذا كان القصـاص فى النفس ، لأن رجـلا أتى النبى صلى الله تعالى عليـه وسلم برجل يقـوده ، فقـال : ان هـذا قتل أخى ، فاعترف بقتله ، فقال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : اذهب فاقتله ، رواه مسلم بمعناه ، ولأن اشتراط حضور السلطان لا يثبت الا بنص أو اجماع أو قياس ·· ) ·

ويسـتفاد من هـذا النص أنه لم يقل أحد انه يقاد منـه ، لأن القتل بحق ، ولكن الذى فات هو حكم السلطان ، ولم يكن الحكم ، وان الذين قالوا لا تعزير وهم قلة نادرة اعتمدوا على الحديث ، ولكن يلاحظ أن الحديث اشتمل على حكم بالقصاص ، والذى تخلف هو كون الاستيفاء فى حضرة النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ·

ولا شك أن التعزير واجب ، وهو حق لكى تستقر الأمور ، وأن منع القود انما هو فى حال ما اذا اعترف القاتل بالقتـل ، أو قامت البينات القاطعة المثبتة أنه القاتل بلا ريب ·

ويلاحظ أن الفقهاء يكادون يجمعون على أنه لا قود ، فلا يحكم باعدام القاتل ، ويظهر أن القضاء المصرى يسير فى كثير من أحكامه على ألا يحكم بالإعدام فى حال الأخذ بالثار اذا كان المقتول ثبت أنه كان قاتلا للولى القاتل ، ولكن وجدت دعوة لتشديد حكم العقوبة على القاتل ثأرا بزعم أن ذلك يقطع هذه العادة التى تستهين بنظام القضاء ، ولا سحب أنها تؤدى الى النتيجه المبتغاة ، انما الذى يؤدى الى شيوع تلك العاده المرذولة هو تأخير القضاء ، وفتح باب التخفيف عن القاتل ، لاسباب مختلفه ، الأمر الذى لا يمكن أن يشفى غيظ المجنى عليه ، والمنافى لمبادىء الشرع الثابتة ، فالقضاء عليهـا بملافاة سببها ·

(جـ) الصورة الثالثة : أن يقتل القاتل أجنبى ليس هو ولى الدم ، كصديق للمقتول ، أو ذى قرابة بعيدة للمقتول ، أو ذى قرابة قريبة ، ولكن وجد من هو أولى منه بطلب الدم ، فان كلمة أجنبى تشمل هؤلاء ، وتشمل غيرهم ، ويدخل فيها رجل قتل من اشتهر بالشر ، فقتله قطعا لشره ، لأنه أذى فى منطقته .

ونرى أن الجمهور أوجب القصاص من القاتل ، وروى عن بعض التابعين أنه لا قود فى هذه الحال ، والأصل فى هذه المسألة هو أن القاتل معصوم الدم ، حتى يكون الحكم بالقود منه ، وذلك لأن عصمة الدم ثابتة بيقين ، فلا تزول الا بيقين واحتمال البراءة ثابت قبل الحكم . لاحتمال نقصان الأدلة التى يقدمها ولى الدم ، ولاحتمال العفو من قبل ولى الدم ، ومع هذا الاحتمال الذى تعددت وجوهه لا يكون يقين بزوال العصمة ، فيبقى الدم معصوما ، فاذا قتله قاتل غير ولى الدم ، فقد اعتدى على دم معصوم ، فيؤخذ به ، ومن المقرر أنه ليس لولى الدم أن يقتله الا اذا قام الدليل الذى يمكنه أن يتقدم به لدى القضاء .

وبعض التابعين الذين أسقطوا القصاص اذا قتله أجنبى قالوا ان العصمة قد زالت ، والاحتمالات التى ذكرت ليست احتمالات ناشئة عن الدليل ، والاحتمالات غير الناشئة عن دليل لا تمنع القطعية فى الأمور العملية ، وهذا منها ، وبالنسبة لقيام الدليل على قتل القاتل ، فانه لا يبرأ الأجنبى الا اذا أقام الدليل على قتل القاتل الأصلى .

ولا شك ان رأى الجمهور أحوط للدماء ، وأقرب الى النظام ، ولكن لرأى بعض التابعين موضوع من العمل .

ولذلك نقول انه اذا كان الأجنبى الذى قتل كان فى حال تجعل له عذرا ، كأن يكون جالسا مع صديقه ، فجاء آخر وقتله فثارت نفسه ، ولم يملك زمامها ، فارتكب ما ارتكب ، أو خالا لم يكن ولى الدم رأى ابن أخته مقتولا ، فثارت نفسه ، وصمم على قتل قاتله ، فانه يكون فى هذه الحال وأشباهها التى يعذر فيها الأجنبى القاتل ، لا يكون قود ، ولا يعتبر القاتل



الأصلى معصوم الدم بالنسبة له ، وفى مثل هذه الأحوال نختار العمل برأى بعض التابعين .

**قتل غير القاتل بحق :**

**٣١٠** – كان الكلام فى قتل من قتل ، ومقدار الحق عند من يقتله ؟ أما هذه الحال فان المقتول لم يقتل أحدا ، ولكن كان قتله بدافع من الحق الشرعى أى حق الله تعالى ، أو بدافع من الحق الشخصى الذى يجب الدفاع عنه ، فهل يكون القاتل فى هذه الحال معتديا يستحق القود ؟

لا شك أن القتل بأمر الإمام العادل ، أو بعمل ثوابه لا اثم فيه مادام الأساس هو تنفيذ أحكام الله تعالى ، واقامة مصالح العباد ودرء الفساد ، فان ذلك داخل فى سلطانه ، وتنظيم أمور الدولة يحتاج اليه ، بل ان القيام بالحدود الشرعية وتنفيذ المصالح يعد من العبادة التى يثاب عليها المكلف الذى يقوم بها ، والتى هى من عمله .

واذا قام بالقتل من لم يكن من قبل الإمام ، أو بأمره فان لذلك أحكاما ، نذكرها بعد أن نذكر مثالا لمن يقوم بالقتل بأمر ممن له السلطان كأن يكون رجل اشتهر بالشر والفساد وانتهاك الأعراض ، واستباحة الدماء والأموال ، والسعى فى الأرض بالفساد فأعلن الحاكم أن على الناس أن يحضروه اليه حيا أو ميتا . وأن من يلقاه يقتله ، فانه بذلك يكون مباح الدم ، اذ أنه قد أباح دمه بالفساد الذى ارتكبه ، واستمراره فى غيه ، وأصبح لا سبيل للخلاص من آثامه الا بقتله ، وأباح ولى الأمر لكل من وجده أن يقتله ، فان دمه يذهب هدرا جزاء بما قدم من آثام ، وأورث الناس من آلام ، ولمن قتله ثواب من الله . وثواب من الناس . وقد ضيع الدم صاحبه .

**٣١١** – وننتقل بعد ذلك الى القتل بغير أمر من أحد ، ويكون القتل لدفع الشر ، وذلك يرجع الى حالتين :

أحداهما : أن يكون القتل لحق الشارع .

والثانية : أن يكون لحق القاتل ، ولحماية نفسه أو عرضه أو ماله ·

وللحال الأولى صور :

( ا ) منها أن يكون القتل لزان محصن من غير اذن ولى الأمر ، فان الفقهاء قد اختلفوا فيه على فريقين :

أحدهما قال : لا قود فيه ، ومن هؤلاء الحنابلة ، والحجة أن الزانى المحصن يستحق الرجم ، فهو غير معصوم الدم ولا يصح أن يقتص من معصوم الدم بغير المعصوم اذ أنهما ليسا سواء ، والقصاص أساسه التساوى ، وهو بذلك يشبه المحارب الذى يحل دمه ، وانه بمقتضى ما قلنا سابقا يجب أن يعزر فاعل ذلك · لأن هذا الى الإمام ، ولا بد فيه من حكم ، ولكيلا تكون أمور الناس فوضى ، بلا ضابط يضبطها ، ولا نظام يجمعها ، ولأنها فصل مجتهد فيه اذ يجب أن تتعرف أحوال شهود الزنى ، ونحو ذلك مما يجرى فيها التحقيق ·

والفريق الثانى : قال : ان فيه القود ، لأنه معتمد بالقتل اذ اقامة الحد د الى الإمام ، وشبهه الشافعى بما اذا قتل القاتل أجنبى وليس ولى الدم ·

وفى الحق اننا نرى ضرورة التعزير ، وأن يكون شديدا ، وأن لم توجب الدية ، ولا الكفارة ، لأن الزانى المحصن مباح الدم بالنسبة للإمام ، وان ذلك يورث شبهة بالنسبة لغير الإمام ، والقصاص يدرأ بالشبهات كالحدود ، فاذا كانت استباحة دمه تصلح مسوغا لقتله بالنسبة للإمام ، فهى تصلح شبهة تمنع القود بالنسبة لغيره ·

(ب) ومنها قتل المحارب اذا تسلل الى داخل الدولة الإسلامية غير طالب للأمان ، بل دخل لتعرف الأحوال ، أو فرارا من الميدان ، فانه لا يقاد بقتله ، لأنه مباح الدم بحكم محاربته للدولة الإسلامية ، ولا نعلم فى ذلك مخالفا ، ويختلف الأمر اذا دخل طالبا الأمان ، فانه لا يحل قتله ، وكان عمر بن الخطاب يقتل من يقتله ، ليرغب الناس فى السلم ، ونرى أنه لا يحل القتل ولكن لا يكون قود لوجود الشبهة ·



(ج) ومنها قتل المرتد – اذا قتله غير الإمام ، فان الأكثرين من الفقهاء قالوا انه لا قود فى قتله ، لأنه مباح الدم بحكم ردته ، ولكن يعزر من يقتله ، لأن الأمر فى اقامة الحدود الى الإمام ، اذ أنها واجبة ولأنه هو الذى يستتيب ، وليس ذلك من شان الناس ، ومع أن القتل ليس حقا لغير الإمام ، الا أن استباحة دمه كان بالنسبة لغير الإمام شبهة ، ومع الشبهة لايجب القود ، ولكن يكون التعزير الشديد ، وبعضهم قال يقاد منه لأن الردة تبيح الدم بشرط الاستتابة ، وهى عمل الحاكم ، واذا كان الدم غير مباح الا بشرط ، فان عصمته باقية حتى يتحقق الشرط ، وليس تحقق الشرط من عمل غير الإمام أو نائبه ·

ويجب أن يلاحظ ان ذلك الكلام موضوعه اذا كان المرتد حكم ردته القتل وذلك فى الرجال بالاتفاق ، اما ردة النساء فقد قال كثيرون من الفقهاء ان المراة اذا ارتدت لا تقتل ، وعلى راى أولئك الفقهاء تكون معصومة الدم ، وان كانت تحبس ، ويكون القاتل لها قد قتل صاحبة دم معصوم فيقاد بها ·

ذلك هو حكم المرتد ، وتلك احواله ، ولننتقل الى امر رابع ·

( د ) قتل الذين يثيرون فى الأرض الفساد ، وقد امتنعوا على الحكام ، كان اعتصموا بكهف فى جبل ، او اختفوا فى بيداء ، وقد اعلن الحكام فسادهم وهم يتحرون عنهم ، وان كانو لم يامروا بقتلهم · فاذا وجدهم واحد ولم يتمكن من اخذهم وتوصيلهم للحكام الا بالقتل فقتلهم دفعا للشر لايقاد منه ، ونقول فى ذلك لابد أن يصدر قرار من الحاكم بفسادهم وتكرر القتل او العبث فسادا منهم ، فان كانوا كذلك ، فانهم يكونون مباحى الدم ، وان لم يأمر ولى الأمر بقتلهم ، ولكن يجب التحرى فى حقيقة أمرهم ، لكى يكون القود من قاتلهم أولا يكون ، وذلك التحرى يكون بالقضاء ، لا بمجرد قرار الوالى ، والله سبحانه وتعالى أعلم ·

**٣١٢** ـ هذه صور للحال الأولى التى يكون فيها القتل لحق الشارع ، أى لمصلحة المجتمع ٠

أما الحالة الثانية وهى التى يكون القتل بحق لأجل الدفاع عن حق شخصى للقاتل ، بأن يكون القتل دفاعا عن النفس أو دفاعا عن المال ، أو دفاعا عن العرض ، أو يكون ثمة ازالة لعضو من الأعضاء بسبب الدفاع عن الستر الذى يجب أن يكون عليه البيت ، ولذلك صور :

أولها : الدفاع عن النفس بأن يهاجمه شخص يريد قتله ، فلا يستطيع التخلص منه الا بقتله ، وقد اتفق الفقهاء على أن المقتول يذهب دمه هدرا ، وبالمثل اذا لم يستطع التخلص منه الا بقطع عضو من اعضائه ، لأنه اذا سوغ الاعتداء قتل النفس ، فأولى أن يسوغ قطع العضو ، ما دام لم يتجاوز حد الدفاع ٠

ولقد قرر الجصاص فى كتابه أحكام القرآن أنه فى حال الدفاع عن النفس قد يكون القتل واجبا ، ولنترك الكلمة له فهو يقول : ان الواجب على من قصده انسان أن يقتله ، وانه لايسعه ترك قتله مع الإمكان ، ويستدل على ذلك فيقول فى الدليل قوله تعالى : ( وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما ، فان بغت احداهما على الأخرى ، فقاتلوا تبغى حتى تفىء الى أمر الله ) فأمر الله تعالى بقتال الفئة الباغية ، ولا بغى أشد من قصد انسان بالقتل بغير استحقاق ، فاقتضت الآية قتل من قصد غيره ، وقال تعالى : ( ولكم فى القصاص حياة ) فأخبر أنه فى ايجابه القصاص حياة لنا ، لأن القاصد بغيره بالقتل متى علم أنه يقتص منه ، كيف قتله ، وهذا المعنى موجود فى حال قصده لقتل غيره ، لأن فى قتله احياء لمن لا يستحق القتل ، وقال تعالى : ( وقاتلوهم حتى لاتكون فتنة ) فأمر بالقتال لنفى الفتنة ، ومن الفتنة قصده قتل الناس بغير حق ٠٠٠ عن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ( من شرع سيفه ثم وضعه(١) ، فدمه هدر ) ، وقد روى عن

(١) المراد من كلمة فوضعه ، أى وضعه فى موضع يريد به القتل ٠



النبى صلى الله تعالى عليه وسلم مى أخبار مستفيضة ( من قتل دون نفسه فهو شهيد ، ومن قتل دون أهله فهو شهيد ، ومن قتل دون ماله فهو سهيد )(١) ٠

وهذا الكلام يدل على أمرين :

أحدهما : أن الدفاع عن النفس واجب اذا صاوله معتد أراد قتله ، لأن ذلك المعتدى أهدر دمه باعتدائه ، وليس دم المعتدى بمساو لدم البرىء حتى يكون الأمر جوازيا ،فهما ليسا على سواء ٠

والأمر الثانى الذى يدل عليه ذلك الكلام أن دفع القاتل عن نفسه بالقتل يشبه القصاص وله أثر القصاص من منع المعتدين أن يقتلوا الأنفس البريئة بغير حق ٠

ولقد اعترض بعض المعترضين بأن الآخر لم يقتل ، وان كان قد شرع ، فكيف يقتل ، فرد ذلك الجصاص بقوله : فان احتجوا بما روى عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أنه قال : ( لايحل دم أمرىء مسلم الا باحدى ثلاث : كفر بعد ايمان ، وزنى بعد احصان ، وقتل نفس بغير نفس ) فلا يجوز قتله قبل أن يقتل بقضية نفى صلى الله تعالى عليه وسلم قتل المسلم الا باحدى ما ذكر ، وهذا لم يقتل بعد فلا يستحق القتل ، قيل له هذا القاصد لقتل غيره ظلما داخل فى هذا الخبر ، لأنه أراد قتل غيره ٠ فانما قتلناه بنفس من قصد قتله ، لئلا يقتله ، فأحيينا نفس المقصود بقتلنا اياه ، ولو كان الأمر فى ذلك على ماذهبت اليه هذه الطائفة من حظر قتل من قصد قتل غيره ظلما ، والإمساك عنه ، حتى يقتل من يريد قتله لوجب فعله فى سائر المحظورات اذا أراد الفاعل ارتكابها من الزنى وأخذ المال أن نمسك عنه ، حتى يفعلها ، فيكون فى ذلك ترك الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ، واستيلاء الفجار وغلبة الفساق والظلمة ، ومحو آثار الشريعة ، وما علمت مقالة أعظم ضررا على الإسلام والمسلمين من هذه المقالة ، ولعمرى انها أدت الى غلبة الفساق من أمور المسلمين ، واستيلائهم على بلادهم حتى تحكموا فحكموا فيها بغير

(١) أحكام القرآن جـ ١ ص ٤٠١ ٠

حكم الله تعالى ، وقد جر ذلك ذهاب الثغور ، وغلبة العدو حين ركن الناس الى هذه المقاتلة فى ترك قتال الفئة الباغية ، والأمر بالمعروف والنهى عن الجور ، والإنكار على الولاة فى الجور ، والله المستعان .

وهو فى كلامه يرد على الطائفة التى تمنع رد الاعتداء بالدفاع عن النفس ويقولون : كن عبد الله المغلوب ، ولا تكن عبد الله الغالب ، وقد بين رضى الله عنه ما أدى اليه الاستسلام الفردى ، وكيف تجاوزه الى الاستسلام الجماعى حتى عمت المهانة ، وذهبت الكرامة ، وتولى أمور المسلمين شرارهم ، وغلب على أمورهم ، ونفذ العدو الى ديارهم .

ومفهوم كلام الفقهاء ، ومقتضى المنطق وما صرحوا به أنه لادية للمقتول ، مادام القتل دفاعا عن النفس ، لأنه قتل بحق ، والدية نوع من الضمان ، ولا يجمع بين الحق والضمان ، اذ الضمان يكون مع الاعتداء ، ولا اعتداء فى الدفاع عن النفس ، بل أنه كما قرر الجصاص واجب اذا تعين القتل سبيلا للدفاع ، ولا يغرم امرؤ فى سبيل أدائه لواجب عليه .

وقد اعتبروه نوعا من القصاص ، لأن الصائل كان حريصا على أن يقتل العادل ، فكان حقا عليه أن يعامله بالمثل دفاعا عن نفسه ، وهو محق والمقتول مبطل .

وقد قرر الفقهاء أن دم المقتول يذهب هدرا كما صرح النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، وأجمعوا على ذلك اذا كان المهاجم المعتدى عاقلا بالغا مسئولا عما يفعل ، وأما اذا كان المعتدى مجنونا أو صغيرا أى غير مسؤول عن جرائمه فى نفسه ، بحيث لايجب عليه القصاص اذا قتل ، فقد اختلفوا بالنسبة للدية اتجب أم لاتجب ، قال جمهور الفقهاء ، لاتجب الدية ، وقال الحنفية تجب الدية وحجتهم فى ذلك تقوم على ثلاثة أمور :

أولا : أنه لا يجب عليه القصاص اذا قتل ، والدفاع عن النفس الذى يؤدى الى القتل فى معنى القصاص ، كما أشير الى ذلك من قبل ، واذا كان لاقصاص عليه ، فدمه لا يكون مباحا بل هو معصوم الدم ، وتبدو عصمته فى الضمان .

ثانيا : أنه قاصر لايمكنه أن يباح دمه ، فلا يعد باعتدائه قد أباح دمه .



ثالثا : أن اباحة القتل دفاعا عن النفس أو وجوبه يشبه المضطر الى أكل مال الغير خوف الموت جوعا ، فان الأكل يكون واجبا ، ولكن يجب تعويض صاحب الطعام عما أخذ ، فكون الأكل حقا للآكل لا يمنع التعويض ، والإباحة كانت مقصورة على الآكل بغير اختيار من مالك الطعام .

هذه حجج الحنفية ، وحجة الجمهور تقوم على ما يأتى :

أولا : أن القاتل غير معتد فكيف يضمن دية جزاء دفاعه عن نفسه .

ثانيا : أن الحديث صرح بأن دم القاتل هدر ، والعبارة عامة تشمل القاصر وغير القاصر ، فالتخصيص بالقياس لا يجوز ، لأنه لا يجوز اعمال القياس مع النص .

ثالثا : أن الصائل بفعله قد صار غير معصوم الدم بالنسبة لمن صال عليه وقد ردوا ما استدل به الحنفية ، فقالوا : ان القتل دفاعا ليس قصاصا من كل وجه ، ولكنه فى معنى القصاص رد الاعتداء بمثله ، ولا شك ان صورة الاعتداء قد وقعت . ولا منجاة للمعتدى عليه الا اذا قتل المعتدى ، فهو مضطر الى القتل ، وليس مختارا فيه ، ولا ضمان لأنه فعل مضطر ، والاضطرار هنا يخالف الاضطرار الى الطعام لأن الاضطرار الى الطعام من ذات المضطر ، لا من أمر خارج ، والإتلاف الذى يسببه الاضطرار الى الطعام هو اتلاف للطعام ، والطعام ليس منه اعتداء أوجد اضطرارا ، وهو قابل للتعويض ، فبزوال الاضطرار باكله تبقى حرمة المال ثابتة ، فيجب تعويض ما أتلف ، بخلاف الاضطرار الى القتل ، لأن المقتول هو الذى أوجد حالة الاضطرار ، فقد العصمة ، ويكون تعويضه عن صورة الجريمة التى وقعت منه ، على أن التعويض سيكون لعاقلته ، وهى مسئولة عن تركة يعيث فى الأرض فسادا .

وأما قول الحنفية ان المجنون والصغير لقصورهما ليسا لهما أن يبيحا دمهما ، ولو رضينا بذلك لم يكن لرضاهما اعتبار ، فالجواب عنه أن العاقل البالغ ليس له ايضا ان يبيح دمه ، والقتل دفاعا عن النفس ليس للرضا دخل فيه ، انما وقع الحال واقعة ، وانقاذا للنفس من خطر داهم .

**الاضطرار الى الطعام :**

**٣١٣** ـ من صور القتال بحق ، القتل فى حال الاضطرار الى الطعام ؛ لقد قرر الفقهاء أن الجائع اذا كان فى بادية ، ولم يكن معه طعام يطعمه ؛ ولا مال يشترى به طعاما ، ولم يوجد من يعطيه بغير ثمن عاجل ، وكان معه صاحب عنده طعام يفيض عن حاجته ، ويسع أن يأكل معه الجائع المضطر من غير ضرر يلحقه ، فانه يجب أن يعطيه ما يدفع غائلة الجوع ، ولو امتنع عن اعطائه ، فان للجائع أن يقاتله حتى يأخذ منه ما يكفيه ، واذا أعطاه وجب أن يعطى الجائع القيمة فى الحال أو عند الميسرة على حسب حاله .

واذا لم يعطه واضطر الى قتاله ، فان قتل صاحب الطعام ذهب دمه هدرا وان قتل طالب القوت يقتل مظلوما فيصح طلب القود ، أو الدية على حسب أقوال الفقهاء .

**القتل لأجل العرض :**

**٣١٤** ـ وقد قرر الفقهاء أن من القتل بحق أن يرى الرجل آخر يزنى بامرأته فيقتله ، ولا يشترط أن يقتلهما معا ، كما يشترط القانون المصرى وقد روى فى ذلك أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه كان يتغدى اذ أقبل رجل يعدو ومعه سيف جرد من غمده ملطخ بالدماء ، حتى آوى الى مجلس عمر رضى الله عنه ، وأقبل جماعة من الناس ، فقالوا يا امير المؤمنين ان هذا قتل صاحبنا مع امرأته . فقال عمر للرجل : ما يقول هؤلاء . فقال الرجل ضربت فخذى امرأتى بالسيف ، فان كان بينهما أحد فقد قتلته . فقال لهم عمر ، ما يقول الرجل قالوا ضرب بسيفه ، فقطع فخذى امرأته ، فأصاب وسط الرجل فقطعه اثنين ، فقال عمر للرجل ان عادوا فعد .

ويذهب دم المقتول هدرا ، والمرأة وان كانت مطاوعة له ولم تكن مكرهة فانه لا دية فيها ، وتذهب هى الأخرى هدرا .

وفى الصورة التى رويت عن عمر رضى الله عنه كان أولياء الدم معترفين بالواقعة ، وكان ذلك كاف لإسقاط حقهم فى المطالبة ، لأن الواقعة فيها معاينة واعتراف .



ولكن اذا لم يكن اعتراف من الأولياء اشترط ولكن أتكون الشهادة الكاملة فى الزنى ، وهى أربعة شهود أم يكتفى بشهادة اثنين ؟ قال بعض الفقهاء ، لابد من شهاده أربعة لأن الشهاده على الزنى التى تبرىء من القذف هى أربعة شهود لقوله تعالى : ( والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ) والقتل أشد من القذف ، واذا كان لايبرأ من القذف الا بأربعة ، فبالأولى لا يسقط عنه القتل الا بأربعة أيضا . وقد روى عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أن رجلا قال يا رسول الله أرأيت ان وجدت مع امرأتى رجلا ، أمهله حتى آتى بأربعة شهود ، فقال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ( نعم ) وروى عن على رضى الله عنه أنه سئل عن رجل دخل بينه ، فاذا مع امرأته رجل فقتلها وقتله . فقال على ان جاء بأربعة شهود ، والا فليعط برمته .

وقال بعض الفقهاء انه يكتفى فى البينة بشاهدين ، لأن الشهادة ليست على أصل الزنى ، انما هى لمنع القصاص ، ولكن لا يثبت منع القصاص الا باثبات الزنى ، فهى دعوى تبعية ليست هى الأصيلة ، ولا هى موضع الخصومة ، انما موضع الخصومة هو منع القصاص . واذا كان القصاص يكفى فيه شهادة اثنين ، فيكفى فى نفيه شهادة اثنين ايضا والأول أحوط ، والقول الثانى أرفق بالناس ، وأحوط لمنع العصاة .

**٣١٥** ـ وهل يثبت هذا الحق لغير الزوج ، قرر الفقهاء أن ذلك أيضا يثبت لغير الزوج ، ان كان ثمة معاينة ، وروى فى ذلك ان رجلا من المسلمين خرج غازيا ، وأوصى بأهله رجلا فبلغ الرجل أن يهوديا يختلف الى امرأته فكمن له حتى جاء فجعل ينشد

واشعث غره الإسلام منى     خلوت بعرسه ليل التمام
أبيت على ترائبها ويضحى     على جرداء لاحقة الحزام
كأن مواضع الربلات منها     فئام ينهضون الى فئام

فقام اليه فقتله ، فرفع ذلك الى عمر رضى الله تعالى عنه ، فاهدر دمه ، والظاهر أن الواقعة ثبتت لدى الإمام عمر باقرار أولياء الدم الذين رفعوا الأمر اليه رضى الله تعالى عنه او بأدلة أخرى .

ولقد قال بعض الفقهاء ان أى رجل يرى آخر يزنى ، فاذا قتله لا يؤخذ بشىء ، فلا يقاد منه ، ولا يطالب بدية ، وذلك لأنه رأى منكرا ، وكان من الحق عليه أن يغيره ، لقول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( من رأى منكم منكرا فليغيره بيده ، فان لم يستطع فبلسانه ، فان لم يستطع فبقلبه ، وذلك أضعف الإيمان ) ولأن الزنى جريمه مستمرة يجب المنع من استمرارها ، فان تعين القتل سبيلا للمنع ، فانه يكون قتلا بحق ، دفعا للمنكر ، ولأن ذلك من قبيل التعاون على دفع الإثم والعدوان ٠

ولقد جاء فى المغنى فى هذا المعنى ما نصه : واذا صال على انسان صائل يريد ماله أو نفسه ظلما ، أو يريد امرأة ليزنى بها فلغير المصول عليه معونته فى الدفع ، ولو عرض اللصوص لقافلة جاز لغير أهل القافلة الدفع عنهم ، لأن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قال : ( انصر أخاك ظالما أو مظلوما ) وفى حديث : ( ان المؤمنين يتعاونون على الفتان ) ، ولأنه لولا التعاون لذهبت أموال الناس وانفسهم ، لأن قطاع الطريق اذا انفردوا بأخذ مال لم يعنه غيره ، فانهم يأخذون أموال الكل ، واحد واحدا ، وكذلك غيرهم ٠

فمن المقررات الثابتة أن التعاون على دفع الآثام واجب ، وخصوصا ما يتعلق بالأرواح والأعراض ، وقد جاء فى كتاب أحكام القرآن للجصاص ما نصه : ولا نعلم خلافا أنه لو ان رجلا قد شهر سيفه على رجل ليقتله بغير حق أن على المسلمين قتله ولا يعد هذا القتل دفاعا عن النفس ، ولكن يعد من التعاون على دفع العدوان ، ودفع العدوان يدخل فى قوله تعالى : ( وتعاونوا على البر والتقوى ، ولا تعاونوا على الإثم والعدوان ) ، وقوله عليه الصلاة والسلام : ( الله فى عون العبد ما دام العبد فى عون أخيه ) ٠

**٣١٦** ـ ومن القتل لأجل العرض الذى يسقط القود قتل الرجل ذات الرحم المحرم منه اذا علم أنها تزنى ، وثبت لديه ذلك فاذا علم الرجل أن ابنته تزنى ، وقام الدليل لديه على ذلك ، فقتلها فانه لا قود عليه من هذه الناحية ، لا من ناحية كونه أباها ، ولذلك أسقط القود فى هذه الإمام مالك ، وهو الذى أوجب القود فى قتل الأب ولده ، بأن أضجعه وقتله بالسيف ، وكذلك اذا قتل الرجل أخته لعلمه يقينا بأدلة تثبت بين يدى القضاء أن



أخته تزنى ، فانه لا يقاد بها ، ولا دية لأنه لا عدوان ، ومثل الأخ ذوو الأرحام الذين يتعيرون بزنى ذات الرحم المحرم ٠

ويفرق بين قتل الرجل ذات الرحم المحرم منه ، وقتل الأجنبى منها ، بأن قتل الأجنبى انما يسقط القود عند الكثيرين من الفقهاء الذين يسقطونه وبأن اسقاطه عن الأجنبى اذا وجدهما فى حال تلبس ، فيكون القصد منع استمرار جريمة تدعو الى اشاعة الفاحشة فى الذين آمنوا ، ولذلك يشترط فى اسقاط القود أن نكون الحال حال تلبس بالجريمة ، أما سقوط القصاص عن ذى الرحم المحرم ، فيكفى فيه العلم الحازم المطابق للواقع عن دليل ، لأن السبب هو دفع العار ، وذلك يبعث عليه العلم . ويجعله فى حال عذر ، وان لم يكن ذلك بحق شرعى ثابت ، بل لعذر قائم ٠

ويلاحظ أن قتل القريب لذات الرحم منه له صورتان :

الأولى : أن يقتلها فى حال تلبس ، وهذا يكون قتلا بحق ، لأنه يراها مع الزانى فى حال جريمة ستمرة يجب قطع استمرارها ، فان تعين القتل سبيلا لذلك لم يكن منه منصاص ، ويكون القتل بحق ٠

الثانية : أن يكون القتل عند العلم ، ولم يكن حال التلبس ، وفى هذا الحال لا يكون القتل بحق ، ولكن يكون القاتل معذورا للعار الذى يلحقه من استمرار هذه المرأة فى غيها ، ويظهر أن قتل الزوج لزوجته كذلك يفرق فيه بين صورتين ٠

وسنوضح قريبا الفرق بين القتل بحق . والقتل الذى يعذر فيه القاتل ان شاء الله تعالى ٠

**القتل دفاعا عن المال :**

**٣١٧** ـ ومن القتل الذى لا قود فيه القتل دفاعا عن المال ، فقد قال النبى صلى الله عليه وسلم ( من اريد ماله فقاتل فقتل فهو شهيد ، ولا يكون شهيدا الا اذا كان ماموراً بالقتال دونه ، ولا يكون مأمورا بالقتال دونه الا اذا كان قتله مباحا له ليصون ماله ويحفظه ، وقد روى عن ابن عمر أنه رأى

لصا فأصلت عليه السيف . قال الراوى فلو تركناه لقتله . وجاء رجل الى الحسن البصرى ، فقال له لص دخل بيتى ، ومعه حديدة أقتله ؟ قال نعم ، بأى قتلة قدرت أن تقتله . وهذا مذهب التابعين ومن جاء بعدهم من الأئمة المجتهدين .

وروى عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أنه جاء اليه رجل يقول له : يارسول الله ، الرجل يأتينى يريد مالى ، قال عليه السلام : ذكره الله ، قال فان لم يذكر الله ، قال استعن عليه من حولك من المسلمين ، قال : فان لم يكن حولى منهم أحد قال فاستعن عليه السلطان ، قال فان نأى عنى السلطان ، قال قاتل دون مالك ، حتى تمنع مالك ، وتكون شهيدا فى الآخرة ) واذا كان شهيدا فالقتل اذا كان منه يكون بحق ، وقد صرح بالإذن به النبى صلى الله تعالى عليه وسلم .

وفى الحديث النبوى اشارات الى وجوب التعاون بين المسلمين ، وان الاستعانة بهم فى فض الخصومات والنزاع على الأموال ، مطلوب وانه اذا عجز الناس عن فض ما بينهم من نزاع يجرى بين آحادهم ، فالسلطان هو الذى ينتصف ، ماذا كان فى مكان ناء عن السلطان ، ولا سبيل الى دفع الأذى الا باقتتال يكون واجبا .

وان المغتصب للمال أو السارق له اذا كان فى مكان ناء عن العمران ، بعيد عن السلطان ، فانه من قطاع الطريق على المارة ، المحاربين لله ولرسوله الذين قال الله تعالى فيهم ( أنما جزاء الذين يحاربون الله ويسعون فى الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزى فى الدنيا ، ولهم فى الآخرة عذاب عظيم ) .

والسطو على الناس فى حال النأى عن السلطان يكون عادة من مسلحين يريدون أخذ المال بقوة السيف ، فالدفاع ليس عن المال فقط ، بل عن المال والنفس معا .

**القتل لدخول البيت بلا اذن :**

٣١٨ ــ قرر القرآن الكريم أنه لا يصح لأحد أن يدخل دار غيره بلا اذن فقد قال تعالى : ( يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم



حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها ، ذلكم خير لكم لعلكم تذكرون ، فان لم تجدوا فيها أحدا فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم وان قيل لكم ارجعوا فارجعوا هو أزكى لكم ، والله بما تعملون عليم ، ليس عليكم جناح أن تدخلوا بيوتا غير مسكونة فيها متاع لكم ، والله يعلم ما تبدون وما تكتمون ) .

فهذا النص الكريم يفيد ــ أولا ــ أن للبيوت حرمة لا يجوز لأحد أن ينتهكها ، وأن أهلها لهم أن يمنعوا الداخلين بكل ضروب المنع ، على ألا يستعمل الشديد منها الا اذا لم يجد الأقل . ويدل ــ ثانيا ــ على أن الدخول غير جائز ، ولو لم يكن فيها أحد ، لأن فى الدخول ولو لم يكن أحد فيه اعتداء على حق الملكية ، فوق ما فيه من تكشف للأستار ، ومادامت هذه البيوت مسكونة ، ويدل النص ــ ثالثا ــ أن البيوت غير المسكونة لا يدخلها الا اذا كان له فيها متاع ، فاذا لم يكن له فيها متاع لا يجوز له أن يدخلها احتراما للملكية ، وفى حال وجود المتاع يتعارض حقا له فى الملكية ، فحق صاحب المتاع أن يأخذه ، وحق صاحب البيت أن يمنعه ، فيؤثر حق صاحب المتاع ، لأنه لا ضرر على مالك البيت مادام غير مسكون فيكون المنع فيه ضرر ، ولا نفع لصاحب البيت منه .

وان المنع من البيت اذا فتح بغير اذن يكون بالأمر بالخروج سواء أكان الداخل معه سلاح أم لم يكن ، مادام معتمدا الدخول من غير استئذان ، فهو متعد بالدخول ، فلصاحب البيت أو الدار أن يمنع استمرار التعدى ، فان خرج يطلب الخروج لا يجوز الضرب ، لأن الضرب حينئذ هو الذى يكون فيه التعدى ، ويصح أن يقترن بطلب الخروج ترهيب أو تهديد لأنه أفزعه بالدخول من غير اذن ، فكان له افزاعه بالتهديد من غير أن يتجاوزه .

فان لم يخرج بالأمر أو بالدفع البدنى ، فان له اخراجه بالضرب بأسهل ما يضرب به ، فان كان الضرب باليد يخرجه لا يتجاوز ذلك من غير قسوة ، وان كان الضرب بالعصا هو الذى يجدى ، ولم يجد اللطم ، ضرب ولا يجوز ضربه بالحديد مادام يجدى الضرب بالعصا ، اذ أن الحديد آلة قاطعة ، وقد يؤدى قطعها الى القتل ، ولو لم يقصد اليه . واذا كان بالضرب قد ذهب موليا لم يكن له القتل ويعد هو معتديا اذا قتله ، ويكون عليه عقوبة القتل .

واذا كان الضرب قد عطل له عضوا ، كأن يكون قد أفقده الأذن ، وكان هذا النوع من الضرب فى غير اعتداء فانه لا أرش فيه ، ولا قصـاص ، كأن يحاول ضربه ، فيتعاركا ، ويتغالبا ، فلا يستطيع أن يقاوم اعتداءه الا بضربة معطلة لذراعه ، أو محدثة بها شللا ، فانه لاقصاص ولا أرش ٠

واذا لم يمكن دفعه الا بالقتل فقتله ، فانه لا دية ولا قصاص ، فان تعاركا بالسيوف ، ولابد أن أحدهما سيقتل الآخر لامحالة ، فاذا قتله صاحب البيت فلا قصاص ولادية لأنه قتله بحق ، وان قتـله الداخل بغير اذن فقد قتـله اعتـداء فى الابتداء والانتهـاء ، فيـكون مستحقا للقصـاص اذا طلب ولى الدم ذلك ٠

ومن هـذا نرى أن القتل لا يكون الا آخـر المراتب ، ولا بد أن يعالج بغيره أولا ـ لأن آخر الدواء الـكى ٠

واذا قتل قبل أن يحاول المعالجة بالأمور السابقة ، فان لذلك صورتين :

احداهما : أن يكون ظاهر الحال أنه لايمكن أن يكون قاصدا القتـل ، كأن يدخل وهو مجرد من السلاح ، وليس فى ظاهر أمره أنه يريد اعتـداء على نفس أو عضو أو مال ، كأن يدخل لإرادة الصـلح فى خلاف ، أو نحـو ذلك فانه فى هذه الحال يـكون القصاص على صاحب البيت ، وكذلك اذا كانت حاله غير ظاهره وليس فى قدرته اعتداء ٠

الثانية : أن يدخلا فى عراك بسبب ارادة رب البيت الدفع بالقوة وأرادها من غير حاجة ، فاذا قتـل الداخل يـكون قتـلا بعـذر ، تجب فيـه الدية ولايجب القود ٠

وقد قال ابن قدامة فى المغنى ان ذلك الترتيب يجب أن يكون فى كل اعتداء على المـال أو النفس فلا يكون الدفاع متجها الى القتـل الا اذا تعذر الدفع بمـا دونه ، وهكذا ، وان تجـاوز الأسهل الى الأصعب مختارا نال عقاب المعذور ، وان لم يكن مختارا سقط العقاب ٠



٣١٩ ـ وذلك كله اذا دخل من الباب الذى يدخل منه عادة ، فهل اذا تسور الحائط أو نقب نقبا فيه أيـكون الحكم كذلك أم يختلف ؟ فى أحـكام القرآن للجصاص مانصه :

ذكر ابن رستم عن محمد عن أبى حنيفة أنه قال فى اللص ينقب البيوت يسعك قتله ، لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم ( من قتل دون ماله فهو شهيد ) ولا يكون شهيدا الا وهو مأمور بالقتال ان أمكنه ، فقد تضمن ذلك ايجـاب قتله اذا قدر عليه ، وقال أيضا فى رجل يريد قلع سـنك قال فلك قتله اذا كنت فى موضع لا يعينك الناس فيه ، وذلك لأن قلع السن أعظم من أخـذ المـال ، فاذا قتله لحفظ ماله فأولى أن يجوز القتل من أجلها ) ٠

وان هذا الـكلام يستفاد منه أن القتل يـكون اذا امتنع عليه أن يستعين باحد لدفعه ٠

ولـكن أيجوز لنـا أن نعتبر النقب ذاته اعتداء يحل دمه ، نقول أن النقب اذا نهاه عنه واستمر فيه فانه يجوز أن يمنعه من الاستمرار فيه بالقتل ٠

ويلاحظ أن هذا النص يستفاد منه ان الدفاع عن النفس يتضمن الدفاع عن عضو من الأعضاء ، فمن أراد قلع العضو عنوة ، فهـو مثل من أراد قتل النفس على سواء ، تجرى فيه أحكامه ٠

**دفاع المرأة عن نفسها :**

٣٢٠ ـ دفاع المرأة عن نفسـها ، اذا راود رجل امـرأه عن نفسـها ، ثم حاول اكراهها على الزنى ، فدافعت عن نفسها ، ولم يكن من يدفعه عنه فقتلته ، فانه لادية ولاتقاد لأجله ، وذلك لأنـه معتد ، وقتله يـكون بحق ، واذا كان الاعتداء على المـال بسـوغ القتل للدفاع عنه ، فأولى الاعتـداء على المرأة بفعل المحرم يـكون مسـوغا للقتل دفاعا ، اذا كانت قـد اسـتعانت فلم تعن ، فان من تقتله يـكون قتله بحق اذا تعين القتـل منعا لاسـتمرار الجريمة ٠

وقد جاء فى المغنى لابن قدامة مانصه قال أحمد فى امرأة أرادها رجـل على نفسها فقتلته لتحصن نفسها ، فلا شئ عليها ، وذكر حديثا يرويه الزهرى

عن القاسم بن محمد عن عبيد بن عمران أن رجلا أضاف ناسا من هذيل ، فأراد امرأة على نفسها فرمته بحجر ، فقتلته ، فقال عمر رضى الله تعالى عنه : والله لا يودى أبدا ، ولأنه اذا جاز الدفع عن ماله الذى يجوز بذله واباحته فدفع المرأة عن نفسها وصيانتها عن الفاحشة التى لاتباح أبدا أولى . اذا ثبت هذا فانه يجب عليها أن تدفع عن نفسها ان أمكنها ذلك . لأن التمكين منها محرم ، وفى ترك الدفع نوع تمكين ) .

ومن هذا تبين أن دفع المرأة عن نفسها من أرادها على نفسها واجب ، ولا يحل لها أن تتركه يتمكن منها لأن ذلك حرام ، فان مكنته ، فقد ارتكبت محرما قد اضطرها اليه ، وترك المحرم واجب . فما يكون سبيلا اليه يكون أيضا واجبا .

ولقد أثر عن عمر رضى الله عنه خبر قتل المرأة من أكرهها فمنعت نفسها من استمرار اعتداء عليها بالقتل ، فقد روى عن الليث بن سعد فقيه مصر القصة التالية التى جاءت فى كتاب الطرق الحكمية لابن القيم ، وهذا نصه

قال الليث بن سعد أتى عمر بن الخطاب يوما بفتى أمرد ، وقد وجد قتيلا ملقى على وجه الطريق . فسأل عمر عن أمره واجتهد فلم يقف على خبر ، فشق ذلك عليه . فقال اللهم أظفرنى بقاتله ، حتى اذا كان على رأس الحول وجد صبى مولود ملقى بموضع القتيل . فأتى به عمر . فقال ظفرت بدم القتيل ان شاء الله تعالى . فدفع الصبى الى امرأة . وقال لها قومى بشأنه ، وخذى منا نفقة ، وانظرى من يأخذه منك ، فاذا وجدت امرأة تقبله وتضمه الى صدرها ، فأعلمينى بمكانها ، فلما شب الصبى جاءت جارية . فقالت للمرأة ان سيدتى بعثتنى اليك ليبعثنى بالصبى لتراه وترده اليك قالت : نعم اذهبى به اليها وأنا معك . فذهبت بالصبى والمرأة معها ، حتى دخلت على سيدتها . فلما رأته أخذته فقبلته وضمته اليها ، فاذا هى ابنة شيخ من الأنصار من أصحاب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، فأتت عمر رضى الله تعالى عنه ، فأخبرته فاشتمل على سيفه ، ثم أقبل الى منزل المرأة ، فوجد أباها متكئا على باب داره ، فقال له يافلان مافعلت ابنتك فلانة ؟ قال جزاها الله تعالى خيرا



يا أمير المؤمنين هى من أعرف الناس بحق أبيها مع حسن صلاتها ، والقيام بدينها ، فقال عمر قد أحببت ان أدخل اليها فأزيدها رغبة فى الخير ، وأحثها عليه ، فدخل أبوها ، ودخل عمر معه ، فأمر عمر من عنده فخرج ، وبقى هو والمرأة فى البيت ، فكشف عمر عن السيف ، وقال أصدقينى ، والا ضربت عنقك ، وكان لا يكذب ، فقالت على رسلك ، فوالله لأصدقن ، ان عجوزا كانت تدخل على ، فأتخذها أما ، وكانت تقوم من أمرى بما تقوم به الوالدة وكنت لها بمنزلة البنت ، حتى مضى كذلك حين . ثم انها قالت : يابنية انه قد عرض لى سفر ، ولى ابنة فى موضع أتخوف عليها فيه أن تضيع ، وقد أحببت أن أضمها اليك حتى أرجع من سفرى ، فعمدت الى ابن لها شاب أمرد ، فهيأته كهيئة الجارية ، وأتتنى به لا أشك أنه جارية ، فكان يرى منى ما ترى الجارية من الجارية . حتى احتضننى يوما وأنا نائمة ، فما شعرت حتى علانى وخالطنى ، فمددت يدى الى شفرة كانت الى جانبى فقتلته ، ثم أمرت به فألقى حيث رأيت فاشتملت منه على هذا الصبى ، فلما وضعته القيته فى موضع ابيه ، فهذا والله خبرهما على ما أعلمتك ، فقال صدقت ، ثم أوصاها ، ودعا لها وخرج ، وقال ، لأبيها : نعمت الابنة ابنتك(١) .

ولاشك أن القصة تبدو غريبة تشبه قصص التسلية ، ولكنها على أى صورة تدل على أن المرأة اذا قتلت من يتعدى عليها لا شىء عليها ، ولولا أنها توافق رأى عمر الذى حكيناه آنفا قبلها ، وأنها برواية الليث بن سعد فقيه مصر . وأنها جاءت فى كتاب قيم لابن القيم ما اثبتناها الا لذلك والقتل هنا لمنع الاستمرار فى الجريمة ، لا لمنع أصلها .

وانها جاءت فى كتاب قيم لابن القيم ما اثبتناها الا لذلك والقتل هنا لمنع الاستمرار فى الجريمه ، لا لمنع أصلها .

**دفاع المرأة عن نفسها واجب :**

٣٢١ ـ ويلاحظ أن ابن قدامة فى المغنى يقول ان القتل دفاعا عن المراودة واجب ، لأنه منع من التمكين من محرم ، بخلاف القتل دفاعا عن

---

(١) كتاب الطرق الحكمية ص ٣١ ، ٣٢ ، ٣٣ طبعة دمشق .

النفس فانه ليس بواجب ، بل هو جائز لمسوغ ، وليس بواجب ملزم ، وقد نقلنا من قبل عن الجصاص فى أحكام القرآن للجصاص أن القتل دفاعا عن النفس واجب ، ان تعين القتل طريقا للنجاة ، ولم يكن سبيل لغيره ويظهر من هذا أن الوجوب رأى الحنفية . وعدم الوجوب رأى الحنابلة .

ولنلخص الآن أمورا ثلاثة : قتل المرأة من يراودها عن نفسها ويحاول حملها على الزنى واجب ، وكذلك قتل الشخص من يحاول قتله ، أو سلب ماله ، وقتل الجائع المضطر لمن منعه الطعام .

ويظهر أن الفقهاء متفقون على أن قتل المرأة من يحاول الاعتداء عليها بالزنى ان لم تستطع دفعه الا بالقتل واجب . لأنها ان سكتت مع القدرة على دفعه قد مكنته من نفسها . فشاركته فى اثم الفاحشة ، وذلك حرام بالاتفاق فالسكوت الذى يؤدى اليه حرام لامحالة . ودفع الحرام واجب ، وقد أشرنا الى ذلك من قبل .

وأما القتل دفاعا عن النفس فهو موضع خلاف . كما ذكرنا ، ففريق من الفقهاء قال انه واجب ، ان تعين القتل ، لأنه قد مكن من قتل نفسه ، وقتل نفسه حرام : كما هو موضع الاتفاق ، فالتمكين منها مع القدرة على الدفع يكون حراما أيضا . وقد سمى الله سبحانه وتعالى السكوت عن الجهاد بعدم الإنفاق القاء بالنفس الى التهلكة كما قال سبحانه وتعالى : ( وأنفقوا فى سبيل الله ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة ) .

وقال الحنابلة انه ليس بواجب ، بل هو أمر مسوغ لا يلزم ، ويقول فى ذلك ابن قدامة . فأما من أريدت نفسه أو ماله ؛ فلا يجب عليه الدفع لقول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( أجلس فى بيتك ، فان خفت أن يبهرك شعاع السيف ، فغط وجهك ) وفى لفظ فكن عبد الله المقتول ، ولاتكن عبد الله القاتل ، ولأن عثمان رضى الله تعالى عنه ترك القتال مع امكانه ، ومع ارادتهم نفسه .

وان المسألة من الوجهة القياسية يتنازعها نظران ، وبذلك يكون للقياس وجهان — أولهما — أن السكوت عن الدفاع يؤدى الى اهلاك المرء نفسه ،



وأن الذى يهلكه معتد ، والاعتداء يهدر الدم ، فيكون الدفاع واجبا أوجبه المحافظة على النفس العادلة ، واباحة النفس المعتدية . فهذا الوجه يوجب القتل دفاعا عن النفس .

والوجه الثانى من وجهى القياس أنه ستفقد احدى النفسين المعتدية أو العادلة ، وعندئذ يكون الأمر فيهما سواء ، فاما أن يختار احياء نفسه ، واما أن يختار احياء نفس الآخر . وان ذلك يقتضى الجواز ولا يقتضى الوجوب ، ويزكى ذلك أن هذه حال اضطراريه للمعتدى عليه ، والرخصة الاضطرارية تسوغ الفعل ، ولا تسوغ الاعتداء على حق الآدمى ، ولا شك أن المعتدى له حق الحياة ، وان لم يكن فى قوة حق الحياة بالنسبه للعادل .

والاعتداء على المال لا يجعل القتل واجبا ، ولو تعين القتل دفاعا عن المال ، لأن القياس لا يثبت الوجوب ، وأقصى ما يثبته الجواز . لأن حرمة النفس أشد من حرمه المال ، وأقصى ما يفعله الاعتداء أن يسوغ القتل لا أن يوجبه . لأن النصوص الثابته لاتجعل المال فى منزلة النفس ، بحيث يكون الوجوب ، ولأن المال يجرى فيه البذل اختيارا . فاذا اختار فى حال الاعتداء عليه بذله واعطاءه . فقد أعطاه مختارا مفتديا نفس المعتدى ، فيكون له ثواب الفعل .

بقى الأمر الثالث . وهو الاضطرار الى الطعام ، وتعين القتل سبيلا لنيله ، أيعد القتل واجبا فى هذه الحال . كحال دفع المرأة عن نفسها ، لقد اتفق الفقهاء على ذلك ، وقالوا ان طلب الطعام ، ودفع المانع عن منعه ، ولو بالمدافعة التى تؤدى الى قتله واجب ، بل ان بعض العلماء قال . ان ذلك حق له ، فهو يطالب بحق الحياة . والمطالب بحق الحياة مطالب بواجب ، وليس مطالبا بأمر مندوب أو مستحب أو جائز . واذا كانت المطالبة ببقاء الحياة واجبا فما يؤدى اليها يكون واجبا ، وقد تعين القتل سبيلا لذلك . فيكون واجبا بوجوبها ، ويلاحظ أن المضطر اذا وجد ميتة أو خنزيرا يأكله . لا يقاتل على مال الغير ، وذلك على وجه فى المذهب الحنبلى . لأن قتل النفس حرام ، وأكل الميتة أو الخنزير أو الدم حرام ، ولكن وجه التحريم مختلف ، فوجه

التحريم فى الميتة والخنزير لذاتهما ، وليس فى أكلهما اعتداء على الغير ، أما التحريم فى قتل النفس ولو معتدية ، فانه لحق هذه النفس ، وحق الناس مقدم . ويقول ابن قدامة فى تحقيق ذلك

( فان قيل قد قلتم فى المضطر اذا وجد ما يدفع به الضرورة لزمه الأكل منه فى أحد الوجهين ، فلم لم تقولوا ذلك ها هنا ( أى فى مقام الدفاع عن النفس ) قلنا لأن الأكل يحيى نفسه من غير تفويت نفس غيره ، وهاهنا فى احياء نفسه فوات نفس غيره ، فلم يجب عليه ) .

أى أن الاعتداء على النفس أو المال يكون الدفاع جوازيا ، ولا يتعين الوجوب ، كما لا يتعين الامتناع ، كحال أكل الميتة ، لأن حال وجوب المرخصات فى الضرورة يحيى نفسا ، بخلاف حال الدفاع عن النفس ، فانه لا حماية الا بالقتل والقتال فكان الحكم هو التفريق بينها للأسباب السابقة .

وقد تكلم الفقهاء فى حال الذى تعرض للاعتداء على نفسه ، وكان يستطيع الفرار ، أيعد مدافعا دفاعا شرعيا اذا لم يفر وقاتل الصائل عليه حتى قتله ، أم لا يعد لأنه كان له من القاتل مناص ؟

فى المسألة وجهان : أحدهما : أنه يعد معتديا ، اذا لم يكون مضطرا الى القتال ، وكان يمكنه النجاة بنفسه بالفرار ، وخير له أن يفر بدل أن يدخل فى قتال لا يدرى أينتصر فيه أم ينهزم ، ولأن الإعفاء من الجريمة شرطه أن يكون المقاتل مضطرا اليه بحكم الدفاع عن نفسه ، اذ لا منجاة له الا بطريقه .

والوجه الثانى : أنه ان كان لا يعد فى حال دفاع شرعى ، يعد معذورا فى القتال ، وأنه لا يثق بنتيجة الفرار ، وفوق ذلك ان المعتدى عندما أقدم على القتل ، وهو بلا ريب يتوقع المقاومة قد رضى بنتيجة المقاومة ، وهى قتله ، فوق ما يحمله منوزر الاعتداء .

وفى الحالتين لا يقاد من القاتل ، ولكن على الوجه الأول يلزمه الفرار ، ويأثم ان لم يفر . وعلى الوجه الثانى لا يلزمه الفرار ، ولا يأثم ان لم يفر .



وقد ذكر ذلك المغنى فقال : ان أمكنه التهرب ، فهل يلزمه ؟ فيه وجهان أحدهما : يلزمه ، لأنه أمكنه الدفع عن نفسه من غير ضرر يلحق غيره فلزمه ، كالأكل فى المخمصة . والثانى لا يلزمه ، لأنه دفع عن نفسه ، فلم يلزمه كالدفع بالقتال ) .

ومقتضى منطق الفقهاء انه لا قود فى الحالين ، ولكن قد يكون اثم يوجب تعزيرا ، ولا يوجب دية ولا قودا ، لأن المعتدى بمحاولته قتل غيره قد أباح دمه ، وأصبح غير معصوم الدم بالنسبة لمن حاول الاعتداء عليه .

**اباحة الأطراف بالاعتداء :**

**٣٢٢** – قد بينا من قبل أنه اذا حصل اعتداء على نفس أوجب المقاومة أو سوغها ، فانه اذا أمكن منع الأذى بقطع الأطراف ، فانه لا قصاص فيها ولا أرش ، كرجل صوب على آخر بندقية ليقتله ، أو سهما ليصيب قلبه ، فقاومه واستطاع أن يصيب ذراعه التى يصوب بها ، أو رجله التى يقوم عليها ليعوقه عن الضرب ، واكتفى بذلك ، فانه لا عقوبة لا بالقصاص ، ولا بالمال ، لأنه اذا كان دمه مهدرا ، وأتلف نفسه فلا عقوبة ، فأولى ألا يكون عقاب على من أتلف عضوا ، لأنه اذا لم يكن عقاب على كل الأعضاء لا يكون عقاب على بعضها .

ويلاحظ أنه عند المقاومة يكتفى بأقل قدر منها فاذا كان يمكنه أن يدفع الاعتداء بقطع اليد التى تحمل الآلة التى تقتل لا يتجاوز ذلك ، واذا كان يمكنه رد الاعتداء بصرعه ، ونزع الآلة من يده ، ولو تقطعت بعض انامله لا يتجاوز ذلك ، وذلك لأن الدفاع أو جبته ضرورة المحافظه على النفس ، والضرورة تقدر بقدرها ، ولا يتجاوز الحد فيها كالمضطر الذى تباح له الميتة لا يباح منها الا ما يدفع غائلة الجوع ولا يتجوز ذلك ويتعداه .

وهناك أحوال يباح فيها العضو بصفة أصلية لا بصفة تبعية ، كمن يعض آخر ويستمر مصرا على وضع اصبعه فى ممه ليقضمه ، فاذا نزع يده فسقطت لذلك ثنيته فانه لا قصاص فى هذه السن ، لأنه لا سبيل الى منجاة يده من أن تقضم أناملها الا بنزعها ، وقد قال ذلك جمهور الفقهاء ، ولكن

حكى عن ابن أبى ليلى ومالك رضى الله عنه أنه يضمن الدية وقدرت بخمس من الإبل ٠

وحجة الجمهور فى قولهم هذا من جهة القياس ان على المعضوض أن ينجى يده ، وذلك بنزعها من فم العاض ، فاذا سقطت سنه ، فانه ما قصد فعلها ، ولكنه قصد سلامة يده ، وهو قصد شرعى سليم ، وفوق ذلك فان الذى يعض معتد ، ودفع الاعتداء يسقط العقاب ٠

وقد روى أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أهدر ثنية أجير عض صاحبه فنزع يده من فمه ، فسقطت ثنيته ٠

وقال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم فى ذلك للعاض : ( أفيدع يده فى فيك تقضمها قضم الفحل ) ، ويفرض هذا الحكم اذا لم يكن العض دفعا لاعتداء واقع من المعضوض ، وقد تعين العض ردا له . فاذا كان كذلك ، فانه يجب على قالع السن دفع ديتها ، وهى خمس من الإبل ، كما قال صلى الله تعالى عليه وسلم : ( فى السن خمس من الإبل ) ، اذ أن العض فى هذه الحال يكون مباحا ، فيجب الضمان ، وقالوا فى ذلك لو عض أحدهما يد الآخر ، ولم يمكن المعضوض تخليص يده الا بقلع سنه ، فله عضه ، حتى يترك يده ، فاذا نزع كل واحد منهما يده ٠ فقلعت سنة ، فانه ينظر الى المعتدى ابتداء منهما ، ويعتبر ظالما ، ويضمن الدية للآخر ، أما المظلوم المعتدى عليه فانه لا يضمن شيئا ؛ لأن فعل المعتدى محرم ٠ فيوجب الضمان ٠ وفعل المعتدى عليه لا ضمان عليه ٠ لأنه يدافع عن نفسه ، والدفاع حق شرعى ٠

**الاطلاع على العورات :**

٣٢٣ ـ دخول البيوت بغير اذن حرام لكيلا يطلع الداخل على عورات أهل البيت ، ولذلك كان التحريم أشد ما يكون فى الأوقات التى تكشف فيها العورات ، ويحرم الدخول فيها ، من غير استئذان على الموالى الذين يعملون فى البيت ، والأطفال الذين يدركون ، ولكن لم يبلغوا الحلم ، وتبعة التحريم تقع على من يربونهم ، قال تعالى : ( يا أيها الذين آمنوا ليستأذنكم الذين ملكت أيمانكم ، والذين لم يبلغوا الحلم منكم ثلاث مرات من قبل صلاة



الفجر ، وحين تضعون ثيابكم من الظهيرة ، ومن بعد صلاة العشاء ، ثلاث عورات لكم ، ليس عليكم ولا عليهم جناح بعدهن ، طوافون عليكم بعضكم على بعض ، كذلك يبين الله لكم الآيات ، والله عليم حكيم ، واذا بلغ الأطفال منكم الحلم ، فليستأذنوا ، كما استأذن الذين من قبلهم ، كذلك يبين لكم الآيات ، والله عليم حكيم ) وبهذا تبين أن الاطلاع على العورات حرام لذاته ، وان الأمر بالاستئذان سبيل لتجنب ذلك الحرام ، وعلى ذلك اذا كان انسان يحاول تكشف عورات الناس فى بيوتهم فان محاولته حرام ، ومنعه فيها واجب ٠

على هذا اتفق الفقهاء ، فقرروا بالإجماع أن منع رجل من النظر خفية أو علنا الى عورات غيره واجب ، وأن من يفعل ذلك بالناس يعزر ، ولكن اذا قاومه حتى فقأ عينه ، وهو يديم النظر ويمعن ، كأن ينظر من خرق بالجدار ، فرماه بسهم أيكون ضامنا بحيث يقتص منه أو يدفع الدية ، فقد اتفقوا على أنه لا يقاد منه ، لأن فى سبب الفقء يوجد شبهة حق ، فلا يجب القصاص ، ولكن أتجب الدية أم لا ؟

روى عن الشافعى وبعض الفقهاء أنه تجب الدية ، لأنه لو دخل منزله ونظر الى امرأته لا يحل فقء عينه ، فبالأولى لا يحل فقء عينه اذا نظر من خرق بالحائط ، أو من غلق الباب أو من بعض فتحاته ، والتعزير هو الذى يردعه وهو فى ذاته يمنعه ، والأطراف كالنفس لها احترامها ٠

وقال الحنابلة ، ومعهم بعض الفقهاء أنه اذا فقئت عين من ينظر من وراء ستار الى عورات رجل آخر لا دية على من فعل ذلك من داخل البيت ، ولا قصاص، وحجته ما رواه أبو هريرة عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أنه قال : ( لو أن امرأ اطلع عليك بغير اذن فحذفته بحصاة ففقأت عينه لم يكن عليك جناح ) وروى عن سهل بن سعد أن رجلا اطلع من باب فى حجر النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، ورسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يحك رأسه بمدرى فىيده فقال الرسول عليه السلام · لو علمت أنك تنظرنى لطعنت بها فى عينك ، وهذا حديث متفق عليه ٠

ولا تقاس حال من ينظر من وراء خرق فى البـاب أو غلق على حال من يدخل المنزل فينظر ، لأن للداخل فى المنزل مرئى فيمكن الاستتار عنـه ، وبذلك يكون ثمة عدم تمكين الناظر من المنظور .

على أنه لا قيـاس فى موضع النص . وما دام النص قد جاء فلا عبرة بالقياس ، فضلا عن أن القياس غير مستقيم .

ولكن هل يكون فقء العين سائغا حيث يمكن دفعـه بغيره . روى عن الإمام أحمد ، أن ذلك انما يكون حيث لا يمكن دفعه الا بذلك . كالقـاتل لا يمكن دفعه الا بالقتل ، وروى عنه غير ذلك . لظاهر الحديث .

والظاهر أن فقء العين لمنع الاستمرار فى جريمة هتك الأستار ، ولا شك أن منع الاستمرار العاجل ، لا يكون الا بالمبـادرة بحذف العين بالحصـاة ، ولأن ذلك زجر لمن يرتكب هـذه الجريمة ، لأنه ان كان يتوقع فقء عينـه لا يفعل اذن لا يعرض بصره للضياع لنزوة من نزوات العبث والمجون .

وجواز حـذف العين بحصـاة كمـا أشرنا لمنع جريمة مستمرة دائمة ، فاذا قطع النـاظر نظره قبـل أن يصيبه شىء فانه ليس لمن كشف سـتره أن يتبعه ويفقأ عينه ، لأن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم لم يتبع من قيل له انه اطلع عليك فى حجر من الباب ، ولأن جازه ايداء البصر ، لمنع الجريمـة المستمرة ، وليس فى ذاته عقوبة ، وانمـا عقوبته التعزير ، فمن كان ينظر الى عورات الناس ويمضى ، فان القاضى يعزره .

وظاهر ان هـذا العمل يسوغ اذا كانت محاولة بكشف بها الأسرار من ثقب فى باب أو جدار أو شق ، أو نحو ذلك ممـا لا ينتبه اليه صاحب الدار ، ولا يتجه اليـه الناس الا لشذوذ فى أنفسهم . ولذلك لا يجوز حذف حصاة فى حال ترك الباب مفتوحا ، حتى رآه بعض الناس ولو وقف يمعن بنظره ، لأن الإثم اشترك فيه صاحب الدار اذ أنه لم يستتر ، وكان الأولى به الاستتار ، وانمـا المسوغ كان فى حال من استتر واتقى أنظار الناس فأبى الآثمون الا أن يكشفوا أستاره .



وان هـذا بلا ريب أدب من آداب الإسـلام الذى يدعو الى الحيـاء ، والاحتشام ، والله بكل شىء محيط .

## السببية

**٣٢٤** ـ ان القصاص يجب بتحقق أمور ثلاثة :

أولهـا : أمر ترتبت عليه الجريمة .

ثانيها : انعقاد السببية بين الأمر الذى كان فيه اعتداء والجريمة ذاتها ، بحيث يكون ذلك الأمر هو السبب ، والجريمة هى المسبب قطعا ، والارتباط بينهما ثابت قطعا .

والأمر الثالث : هو القصد الى النتيجة التى وقعت ، وهى الجريمة ، بحيث يثبت أنها مقصودة ، ولم تكن تبعية بالنسبة للفعل أو كانت غير مقصودة .

وكلامنا الآن فى السببيه ، وهو أن يتحقق أن ما وقع مقصودا هو السبب فى القتل ، أو السبب فى قطع طرف من الأطراف ، والعبرة بالفعل المقصـود الذى قصد به ارتكاب الجريمة اذا ترتبت عليه .

والأمر واضح فى ذاته ، ولكن قد يلتبس عنـد التطبيق ، فقـد يكون الجرح غير مميت فى الحـال ، ولـكن أجهز شـخص آخر قبل أن تنتج الضربة الأولى نتائجها ، فهل المجهز هو الذى قتـل قتلا يوجب القصاص ، أهو يعتبر هـو القاتل أم يعتبر الجـارح لأنه لو ترك من غير عمـل الآخر لمـات من جراحتـه ، وكذلك لو كان الضرب مميتـا ، ولـكن يمكن عـلاجه فأهمـل المجروح حتى مات ، أتعتبر السببية بفعـل الاعتداء من الضرب ضربا مميتا بآلة من شأنها أن تميت ، أم يعتبر الجريح باهماله شريكا فى قتل نفسه ، فلا تنعقد السببية بين فعل المعتدى ، وبين النتيجة ، وقد ضربوا على ذلك امثلة عدة منها :

( أ ) اذا شق بطنه وأخرج أمعاءه ، ثم ضرب رجل عنقـه بالسيف عمدا فأيهما يعتبر قاتلا اذا أجهز عليه الآخر قبل أن يترتب على الفعـل الأول أثره ، وهو الموت .

(ب) ان ألقاه فى ماء قاصدا اغراقه ، ولكن كان بمكنه التخلص فالتقمه حوت أتنعقد السببية ٠

(جـ) اذا ألقى رجلا من شاهق ليقتله . فتلقاه آخر بالسيف وقتله أتنعقد السببية فى الرمى ٠

وهكذا غير ذلك من الصور ، التى تتعاقب فيها أعمال القتل ٠

وقد وضع الفقهاء لذلك قاعدة ترجع اليها الجزئيات المختلفة ، فقالوا : انه اذا جنى اثنان جنايتين متعاقبتين نظر فان كانت الأولى أخرجتـه من حكم الحياة مثل شق بطنه وقطع ما فيها ٠ أو ذبحه ثم ضرب الآخر عنقه ، فالأول هو القاتل لأنه لا تبقى مع جنايته حياة فيكون الضارب من بعده كمن ضرب ميتـا أو ما هو فى حكم الميت ، ويـكون على الثـانى التعزير ، كمـا لو جنى على ميت ٠

وان كان جرح الأول يجوز أن تبقى الحياة معه مثل شق البطن من غـير اخراج للأحشـاء ، أو جرحه جرحا يمكن البرء منه ، فجاء آخر وأجهز عليـه فان القاتل هو الثانى ، لأن سببية الأول لم تتم ، والسببية المقطوع بها هى سببية الثانى ، فهو الذى يتحمل التبعة ٠

وبتطبيق هـذه القاعدة على الأمثلة السابقة يتبين الحكم فيها ، ويتبين من الذى يعتبر قد تسبب فى القتل تسببا لا شك فيه ، فاذا ألقى رجلا من شاهق وتلقاه آخر بالسيف ، فالقصاص على الثانى ، لأن حال الإلقاء لا تأتى بالموت قطعا ، والثانى فوت الحياة فى حال لم يكن ثمة يأس من حياته ، وكذلك اذا صوب رجل لآخر سهما قاتلا ، وقطع آخر عنقه قبل أن يصل السهم اليه ، فان فعل الأول لم يؤد الى الموت ، ولم يحدث موت بسببه ، وان الموت حـدث بالثانى ، وفى هـذه الصور وأشباهها ينقطع حكم الفعل الأول على أنه سبب ، والذى قطع السببية فيه هو فعل الثانى ٠

واذا قطع رجل طرف رجل آخر ٠ ليقتله ، وكان الجرح يؤدى الى الموت ، فجاء آخر وقتله ، فقـد قال الفقهـاء ان القـاتل هو الثانى ، ولكن الأول قطع الطرف ، فيجرى عليه القصاص فى الطرف ٠



وتتحقق السببية فى الصورة الآتية :

( أ ) اذا جرح شـخص آخر جرحا مميتـا ، واستمر ملازما الفراش حتى مات من غير أن تندمل جراحه يكون الجارح قاتلا ، ويقاد منه ٠

ولو اندملت جراحه ، واستمر محموما حتى مات ، وقرر خبيران طبيبان عدلان أن الموت من الجرح كان قاتلا ٠

(ب) ولو ضرب شخص آخر ضربا جارحا ، وكان المضروب مريضا ، ومات بسبب هـذا الضرب ، فانه يعتبر قاتلا ، قال بعض الفقهاء لا قصاص ، لأن سبب الموت من حال المرض ، ومن الضرب ، فلم تتحقق السببية ، ولكن الرأى الأول أسلم ، لأن الاعتداء ثبت ، والسببية بين الفعل والجريمة قد انعقدت ، فلا معنى للتراخى فى العقاب والا كان ضرب القوى يوجب العقاب ، وضرب الضعيف لا يوجبه ، وذلك غريب فى المعنى ٠

(جـ) ولو جرحه جرحا كان قابلا للعلاج ، ولكن المجروح تركه حتى مات ، فالقصاص لتحقق السببية وقد فصل بعض الفقهاء تفصيلا حسنا ، فقالوا ان كان الجـرح مهلكا بذاته فترك المجـروح علاجه يأسـا أو فقرا ، فالقصاص ثابت ، لأن البرء غير موثوق به من العلاج ، وعلى ذلك يكون تحمل المجروح تبعة الإهمال غير ثابتة ٠ فبقى السبب الموجب قائما من غير مانع يمنع الوجوب ٠

أما اذا كان البرء منـه مرجوا كأن كان الجرح غير مهلك ، وأهمل المجروح العلاج فانه لا قود ، ويكون العقاب عقاب الجرح المقرر فى الجروح ، فان كان قطع عضو ، قطع عضو الجارح ، وذلك لأن السببية فى القتل لم تنعقد ، لأن اهمال المجروح كان جزءا من السبب ٠

ويصح أن يكون هناك تفصيل فى الأمر الأخير اذا كان المجروح فى أرض نائية وهو منقطع عن كل أنواع العلاج ، فان سببية القتل تكون ثابتـة ، ويجب القصاص ، وفيه حسم مادة الفساد ٠

**السببية والجريمة السلبية :**

**٣٢٥** ـ يقصد بالجريمة السلبية الجريمة التى تنشأ عن ترك واجب ، فمن يترك عطشان صاديا من غير أن يسقيه ومعه الماء ، فان الواجب عليه أن يسقيه ، فاذا تركه ، وهو يعلم انه لن يجد الماء وسيموت عطشا لا محالة ، يكون قد ترك واجبا ، وتسبب على هذا الترك موته ، فهل بعد قد ارتكب جريمة قتل ، ان الفقهاء أجمعين قالوا ذلك ، ولكنهم قالوا انها جريمة دينية ، فهل يترتب عليها القصاص ٠

كان فقهاء الحنفية فى جانب ، وجمهور الفقهاء فى جانب آخر ، فالحنفية الذين يشترطون للسببية الموجبة للقصاص المباشرة مع القصد الى الاعتداء ، قالوا انه لا قصاص ، وجمهور الفقهاء الذين لا يشترطون لتحقق السببية المباشرة قرروا القصاص على اختلاف بينهم ، مع الاتفاق على الأصل ، ونذكر صورا لهذه المسائل التى تجمعها الكلية التى ذكرناها ٠

(أ) اذا حضر نساء الولادة ، فقطعت احداهن سرة المولود من غير أن تربطها ، ونهاها الباقيات ، فمات بعد القطع بقليل فان كان ذلك يقتل غالبا يجب القصاص على من قطعت السرة ، لأن قطعها وتركها من غير ربط كان سببا فى الهلاك ٠

(ب) اذا حبس المجنى عليه فى مكان لا يصل اليه الطعام ، ومنع منه حتى مات جوعا ، أو عطشا ٠ فالقود يثبت عند مالك والشافعى وأحمد ، لأن السببية انعقدت بفعل وترك ، فالفعل هو الحبس ، والترك هو عدم امداده بالطعام والشراب ٠ والترك هو السبب المقترن بالموت ، والحبس هو الذى أدى الى أن يكون الترك مؤديا الى هذه الغاية ٠

(ج) من منع الماء عن مسافر ، ومعه ما يزيد عن حاجته ، ويعلم انه يموت ان لم يسقه قتل به عند الظاهرية وبعض الفقهاء ٠

(د) اذا امتنعت الأم عن ارضاع ولدها ، حتى مات جوعا ، فانها تقتل به عند مالك ، لأنه على مقتضى مذهبه ، يقتل الوالد والوالدة بالولد اذا قتله أحدهما ٠



**٣٢٦** ـ وخلاصة القول أن الجريمة السلبية من حيث انعقادها سببا موجبا للقصاص ، اختلفوا فيها على أقوال ثلاثة

أولها : قول المالكية والظاهرية انها تنعقد بها السببية اذا تعين الامتناع سببا للموت وكان المنع مقصودا ، فان المنع فى هذه الحال يكون كالفعل ، وقد ضربنا الأمثال على ذلك ، ولكن لابد أن يكون المنع لأجل القتل مقصودا ٠

القول الثانى : قول الشافعى وأكثر الحنابلة ان المنع اذا سبقه عمل كأن حبسه وتركه من غير ماء ولا طعام ، أو قطعت الصرة ، وتركت ربطها ، فانه يجب القصاص اذا ثبت أن القصد من ذلك القتل ، أما اذا لم يكن فعل سابق ، بل كان امتناع مجرد ، فانه لا ينعقد سببا للقتل ، اذ لا يتبين القصد ٠

ثالث الأقوال : هو قول الحنفية ، وهو أن الجريمة السلبية لا تنعقد موجبة للقصاص ، لأن شرط القصاص المباشرة من الجانى ٠ وليس فيها مباشرة لعمل سواء أصحبها فعل ايجابى أم لم يصحبها ، ومثال التى يصحبها فعل ايجابى أن يحبس رجلا ويطين عليه باب الدار التى حبسه فيها ، ويمنع عنه الطعام والشراب حتى يموت ، وكمن يترك رجلا فى محبس ، ويدخل عليه سبعا يفترسه ، فانه لا قصاص ، لأن شرط القصاص مباشرة الجريمة ولم توجد هذه المباشرة ، بيد أن الإمام أبا حنيفة اختلف مع الصاحبين فى وجوب الدية فى حال حبس الرجل ٠ فقال الصاحبان تجب الدية ، لأنه ان لم يكن قد باشر القتل ، فقد تسبب فيه ، والقتل بالتسبب يوجب الدية كمن حفر بئرا فى غير داره فتردى فيها أعمى فانه تجب الدية ٠

وقال أبو حنيفة لا دية ، لأن موته ما كان بسبب عمله ، ولكن كان بأمر من ذات نفسه ٠

والحق أن رأى مالك أسلم ، وأكثر زجرا للآثمين ٠

وقد وضح أبو محمد على بن حزم الأندلسى الجرائم السلبية ، ومراتبها فى العقاب ، فقال : حدثنا حفص بن غياث عن الحسن أن رجلا استسقى على باب قوم فأبوا أن يسقوه ، فأدركه العطش ، فضمنهم عمر بن الخطاب ديته ، قال أبو محمد القول فى هذا عندنا وبالله تعالى التوفيق هو أن الذين لم يسقوه

اذا كانوا يعلمون أنه لا ماء له البتة الا عندهم ، أو لا يمكنه ادراكه أصلا . حتى يموت فهم قتلوه عمدا ، وعليهم القود ، بأن يمنعوا الماء حتى يموتوا ، كثروا أم قلوا ، ولا يدخل فى ذلك من لم يعلم بأمره منهم ، ولا من لم يمكنه أن يسقيه . فان كانوا لا يعلمون ذلك ، ويقدرون أنه سيدرك الماء فهم قتلة خطأ وعليهم الكفارة ، وعلى عواقلهم الدية ولابد ، برهان ذلك قول الله تعالى : ( فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ) وقال تعالى : ( والحرمات قصاص ) وبيقين يدرى على كل مسلم ، أن من استقاه مسلم ، وهو قادر على أن يسقيه فتعمد ألا يسقيه الى أن مات عطشا ، فانه قد اعتدى عليه بلا خلاف أحد من الائمة ، واذا اعتدى فواجب بنص القرآن أن يعتدى على المعتدى بمثل ما اعتدى به ، فصح قولنا بيقين لا اشكال فيه وأما اذا لم يعلم بذلك ، فقد قتله اذ منعه مالا حياة له الا به . فهو قاتل خطأ ، فعليه ما على قاتل الخطأ .

ومثل الموت عطشا عند ابن حزم الموت بسبب الجوع والعرى ، ويقول فى ذلك :

( وهكذا القول فى الجائع والعارى . ولا فرق ، وكل ذلك عدوان ، وليس هذا كمن اتبعه سبع ، فلم يؤووه ، حتى أكله السبع ، لأن السبع هو القاتل ولم يمت من جنايتهم ، ولا مما تولوه ، ولكن لو تركوه ، فأخذه السبع وهم قادرون على انقاذه فهم قتلة ، اذ لم يمت الا عن تركهم . وهذا كمن أدخلوه فى بيت ، ومنعوه الطعام حتى مات ) .

ونرى من كلام ابن حزم أنه يفرق بين صورتين فى قتل السبع الإنسان ، والناس يرونه .

الصورة الاولى أن يحتاج الى ايواء ، ولا يؤووه حتى يقتله السبع ، وفى هذه الصورة لا جريمة منهم ، لأن عدم الإيواء ليس هو السبب فى الموت ، انما السبب قتل السبع له ولا سبيل لإنقاذه منه .

والصورة الثانيه : أن يساوره السبع ، وهم يستطيعون دفع السبع ، ولم يدفعوه ، فانهم يكونون قاتلين ، والسببية ثابتة ، فتركهم الإنقاذ كتركهم الإمداد بالماء أو الغذاء أو الكساء ، ومن هذا الترك كان الموت .



وان التفرقة فى الواقع بين الحالين دقيقة ، أو غير واضحة ، ونرى أنه اذا كان القتل ينسب الى السبع فى الصورة الأولى فهو منسوب اليه فى الثانيه . وترك الإنقاذ ثابت فيهما ، لأن الإيواء بلا ريب فيه انقاذ ، فتركه ترك لواجب ، والامتناع عن دفعه اذا كان جريمة سلبية . فالامتناع عن الإيواء ايضا جريمة سلبية .

والخلاصة أننا نرى من كلام الفقهاء الذين أثبتوا الجريمة السلبية أن السببية فيها منعقدة عندهم ، لأنهم لا يفرقون بين الجريمة بالمباشرة والجريمة بالتسبب . فان العدوان متحقق فيهما ، والسببيه ثابتة ، وهى مناط العقاب ، ولا يصح التفرقة بين من باشر القتل ، ومن عمل عملا يترتب عليه الموت لا محالة .

وهم يقررون أن الجريمة اذا لم تمكن نسبتها لفاعل مباشر ، فانها تنسب للمتسبب(١) .

## تحقق القصد إلى العدوان

**٣٢٧** ــ لكى تثبت العقوبة لابد من تحقق عناصر ثلاثة : تعمد لها وقصد اليها وارادة حرة مختارة ، وعلم بالنهى عنها ، فلا تثبت العقوبة الا اذا كان العدوان ، وتحقق العناصر الثلاثة فى القصد ؟

ولكن هل المباشره شرط لتحقيق عقوبة القصاص ؟

قبل أن نجيب عن هذا السؤال نقول : ان الجرائم قسمان : جرائم تقع بالمباشرة كمن يقتل انسان بسيفه أو يرميه بسهمه ، أو برصاصة ، وكمن يقطع يد انسان ، أو يفقأ عينه .

والقسم الثانى جرائم تقع بالتسبب ، وتلك لها صور كثيرة منها : شهادة الزور التى تؤدى الى الحكم بالإعدام ، ومنها التحريض على القتل ، ومنها

(١) عقدنا بحثا قيما للجريمة بالترك فى الجزء الأول من كتابنا الجريمة والعقوبة ( الجريمة ) من ص ١٣٠ الى ما بعدها ــ الناشر دار الفكر العربى ــ فارجع اليه .

المشاركة بمنع اجابة المغيثين للمستغيث ، ومنها احداث الخلل فى آلة عامل لكى تقتله ، أو تقطع طرفا من أطرافه ، ومنها كل الجرائم السلبية ، فانها لا تعتبر مباشرة ٠

والجرائم الإيجابية منها ماهو مباشر ، وماهو بالتسبب ، فشهادة الزور التى تؤدى الى الإعدام جريمة ايجابية وهى ليست بالمباشرة ، ولكن بالتسبب والشريك بمنع المغيثين لم يكن قاتلا بالمباشرة ، بل بالتسبب ، والمحرض الذى لم يباشر القتل شريك فى القتل ، وان لم يكن بالمباشرة ، ومن عطل جزءا فى آلة ليؤدى العامل عليها بقتل أو اتلاف عضو أو جراحة يكون متسببا ، ولايكون مباشرا ٠

ولاشك أن المباشرة توجب أن تكون الجريمة ايجابية ، لأنها عمل مباشر ٠

ولذلك نرى أن الذين اشترطوا المباشرة لوجوب القصاص لم يعتبروا الجريمة السلبية ، لأنها من قبيل التسبب ، والذين لم يشترطوا المباشرة أكثرهم اعتبر الجريمة السلبية موجبة للقصاص ٠

والقصد الجنائى الذى هو مناط القصاص أن يتجه الفاعل اليه مقدرا نتائجه مريدا لها ، فاذا كان القصد متجها الى القتل لابد من تقدير نتائجه وارادتها ، وذلك بازهاق الروح ، واذا كانت الجناية قطع عضو من الأعضاء لابد من ارادة القطع وتقدير أن الفعل الذى يفعله مؤد الى هذه النتيجة التى يطلبها ، ويجعلها غاية مقصودة لها ، وكذلك بالنسبة للجروح وغيرها ، مما يجرى فيه القصاص ، فهو منوط بقصد الاعتداء وارادته ، ولابد أن يتحقق من أن الفعل ممنوع ، فاذا أراد قتل انسان وقصد الى الفعل ، معتقدا أن المقتول مباح الدم ، فيتبين أنه معصوم الدم ، بأن يظن المقتول حربيا ، فتبين أنه مسلم أو ذمى ، فان القصد الجنائى يفقد أحد عناصره ، ويعد الفعل خطأ لأنه أخطأ فى القصد ٠

ولا شك أن كون الفعل محرما أو غير محرم يستبين بأوامر الشارع ، وبمعرفة الأشخاص ، والعذر يكون عند الجهل بحالهم ٠



أما التعمد والإرادة فهما أمران يختفيان بالباطن ، ولابد من أمر مادى يدل عليهما ، وهنا نجد الفقهاء يختلفون فى الجريمة الموجبة للقصاص اذا كان القصاص ممكنا ، بسبب اختلافهم فى الأدلة الدالة على العمد ، أو ارادة النتائج المترتبة على الفعل ٠

**٣٢٨** ـ وأشدهم تشديدا فى أدلة العمد وارادة النتائج أبو حنيفة رضى الله عنه وأصحابه ، فقد حصروا القتل الموجب للقصاص فى القتل المباشر بآلة ينشأ منها القتل عادة ، وانه اذا كانت الآلة كذلك ، وحدثت منها الوفاة ، فان القود يثبت ، وذلك لأن عقوبة القصاص هى أقصى العقوبات وأشدها ، فهو كما جاء فى كتاب البدائع عقوبة متناهية ، ولابد أن تكون الجريمة الموجبة لها هى اقصى الجرائم وأشدها ، أى تكون جريمة متناهية خالية من أى احتمال ٠

واذا كان القتل بآلة تقتل عادة من مختار مريد يعرف أن المقتول غير مباح الدم ٠ فقد ارتكب موجب القصاص ، ولا يصدق فى ادعائه عدم قصد القتل الا بدليل مثبت لذلك ٠

وبذلك يتبين أن قصد القاتل عند الحنفية دليله المادى يتكون من شطرين : المباشرة والآلة ، وان أبا حنيفة رضى الله عنه من الفقهاء يشترط أن تكون الآلة محددة من شأنها أن تفصل الأجزاء ، فان كانت غير محددة ، بأن كانت بمثل حجر ثقيل ، أو هراوة غليظة من شأنها تقتل عادة ، فانه لا قصاص ، وقد خالفه فى ذلك جمهور الفقهاء ، فلم يشترطوا أن تكون محددة ، بل اشترطوا فقط أن يقتل بها عادة ٠

وحجة أبى حنيفة رضى الله عنه أن المحدد هو المعد للقتل ، فيكون استعماله دليل القصد الى القتل أو الى القطع ، فيكون القتل الحاصل به عمدا محضا ، واستعمال آلة غير معدة للقتل لا يدل على القصد الى القتل بيقين ، لأن كل قتل يكون بالآلة المعدة عادة ، فاستعمال غيرها يحتمل أن يكون قد أراد القتل بها أو أراد مجرد الضرب ، ومع هذا الاحتمال لا يتأكد القصد ، فلا يتوافر ركن الجريمة ٠

وقد روى عن أبى حنيفة أن الضرب بالحديد ، ولو كان غير محدد كالسيف والسكين ، اذا أفضى الى الموت يعد قتلا مباشرا مقصودا ، وحجة هذه الرواية أن الحديد عادة آلة معدة للقتل ، قال الله تبارك وتعالى : ( وأنزلنا الحديد فيه بأس شديد ومنافع للناس ) والقتل بعمود الحديد الغليظ معتاد ، فيكون القتل به دليل القصد الى القتل ٠

وروى أنه لا يكون القصد الا بآلة تكون محددة ، لأنها هى التى تحدث الجرح ، وقد شرحنا حجتها ، اذ هى التى تجرح ، وهى غالبا لا تستعمل فى الضرب المجرد ، بل تستعمل فى القتل أو الذبح أو القطع بشكل عام ٠

هذه حجة أبى حنيفة فى أنه قصر الآلة الدالة على القصد على الحديد المحدد أو الحديد مطلقا ٠

أما الآخرون فقد اشترطوا المباشرة من غير أن يشترطوا آلة معينة للدلالة على القصد ، واعتبروا القصد ثابتا فى كل آلة تؤدى الى القتل ، وهى تقتل عادة ، كالضر بالحجر الشديد أو الضرب بهراوة ثقيلة من شأنها أن تقتل عادة ، وحجتهم فى ذلك أن الضرب بكل مهلك عادة قصد الى القتل اذا كان لا يستعمل الا فى القتل ، فيكون القتل به دليلا على القصد كاستعمال السيف والسكين والحديد بشكل عام ، اذ لا يتصور غير ذلك ، فمن رمى شخصا بحجر ثقيل ، واستهدف رأسه وهو اذا أصاب الرأس يقتل حتما لا يمكن الا أن يكون قاصدا القتل ، وحسبه ذلك دليلا على وجود ارادة القتل ٠

هذا هو المذهب الحنفى والاختلاف فيه . وقد لخصه تلخيصا جيدا منلا خسروا فى دور الأحكام فقال :

ان القصد فعل القلب لا يوقف عليه ، فاقيم استعمال الآلة القاتلة مقامه تيسيرا ، فان الآلة القاتلة غالبا هى المحدده . لأنها هى المستعملة للقتل ، واما الضرب بالحجر والخشب ، فمن شبه العمد عند أبى حنيفة ، لأن فى هذا الفعل معنى العمدية باعتبار قصد الفاعل الى الضرب ، ومعنى الخطأ باعتبار عدم قصده الى القتل ، لأن الآلة التى استعملت ليست بآلة القتل ، والعاقل انما



يقصد الى كل فعل بآلته ( فاستعماله غير آلة القتل دليل على عدم قصده اليه ، فكان خطأ يشبه العمد ٠

**٣٢٩** — هذا هو المذهب الحنفى فى الآلة التى يكون بها القتل عمدا يستحق فاعله القصاص ، والآلة هى الدليل على القصد ٠

والمذهب المالكى ينظر الى ما اقترن بالفعل من أمور تدل على القصد ، لا مجرد الآلة ، فاذا ضرب الجانى المجنى عليه بمحدد أو مثقل أو بغيرهما كقضيب أو سوط ، ونحوهما مما لا يقتل غالبا ، وكان القتل لعداوة أو فى حالة غضب ، فترتب على ذلك الموت ، فانه يجب القود ، لأن الموت قد وقع بفعل مقصود ، ولا عبرة بالآلة ، انما العبرة بالنتيجة ٠

وأما اذا كان الضرب فى غير عداوة أو غضب ، بل للتأديب أو اللعب ، فمات المضروب ، فان كان الضرب بنحو سيف أو ما يقتل عادة ، فالقود ، والا فلا قود ، وانما تجب الدية ٠

ونرى من هذا أن مالكا رضى الله عنه ، ينظر فى الموضوع الى قصد الفعل الذى يفضى الى الموت وكونه يؤدى الى الأذى أو لا يؤدى ، ولا ينظر الى الآلة الا فى حال فرض أنه لا غضب ولا عداوة ٠

فمالك يعتبر من تعمد الفعل الذى يفضى الى الموت قاتلا ، ولو كانت الآلة لا تقتل عادة ، ولكنها قتلت لضعف فى المضروب ، أو لحال حر شديد ، أو لنحو ذلك ، فالعبرة هى فى القصد الى الفعل من غير اتجاه الى ارادة النتائج فى ذاتها ، سواء أرادها أم لم يردها ، فاذا لم يشب القصد الى ذات الفعل شائبة من ارداة تأديب أو لعب ، فلا عبرة بالنتائج ٠

وان شاب العقل اراده تأديب أو لعب ، فان العبرة حينئذ بالآلة ، فان كانت تقتل عادة كسيف ، أو عمود حديد يقتل لا محاله . فانه تكفى الآلة لإثبات القود ٠

وبهذا نرى المالكية ينظرون فى القصاص الى النتيجة وهى ازهاق الروح ، والقصد الى ذات الفعل المفضى الى الموت ، وتحقق قصد الضرب والأذى

فقط . وذلك نظر له مغزاه فى صيانة الأنفس ، وحماية الدماء ومنعها من الإهدار ، لأن العدوان يتحقق ، ولو لم يقصد النتائج ، والعبرة عند المالكية بتحقق النتيجة والعدوان فى الأمر الذى أدى اليها .

وهذا الرأى المالكى قريب منه المذهب الظاهرى ، فالضرب المقصود الذى يشتمل على عدوان ، ويؤدى الى الموت يستلزم القود . سواء أكان بآلة يمات منها أم لم يكن بآلة يمات منها .

ومذهب الشافعى بالنسبة للآلة هو مذهب الصاحبين من تلاميذ أبى حنيفة . وهو أن يكون العمد بآلة يقتل بها غالبا ، سواء أكانت محددة أم كانت غير محددة ، ما دامت من شأنها تقتل .

**٣٣٠** — وقد قسم المغنى الحنبلى القتل بالنسبة للآلة الى قسمين :

أحدهما : أن يضرب بمحدد كالسيف ، والسكين ، والرمح ، وما فى معناها مما يحدد فيخرج من الحديد والنحاس والرصاص والذهب والفضة والزجاج والحجر المدبب ، فهذا كله اذا جرح به جرحا كبيرا ، فمات ، فهو قتل عمد ، وقد ذكر أن ذلك لا خلاف فيه بين العلماء ، وقد يكون من كلام أبى حنيفة ما يؤدى اليه ، لأنه رضى الله عنه لم يشترط فى المحدد أن يكون من الحديد ، بل يشمل هذه الأنواع وغيرها مما يجرح جرحا كبيرا .

وان جرح جرحا صغيرا ، فان كان فى مقتل فهو كالجرح الكبير ، لأن الإصابة فى المقتل .

ومثل ذلك اذا كانت الآلة مسمومة فيما يظهر ، فان جرح على رضى الله عنه عندما أصابه ابن ملجم لم يكن كبيرا ، ولكنه كان من سيف قد سقى سما ، وهذا قياس على ما جاء فى المغنى ، من تفرقة بين جرح صغير يصيب مقتلا ، وجرح كبير ، وان كان الجرح يسيرا ، ولم يصب مقتلا ، ولكن مات منه فقد جاء فى المغنى : قال أصحابنا ان مات فى الحال ففيه القود .

وان بقى زمنا ، ففيه وجهان :

أحدهما : أنه لا قصاص فيه ، لأن الظاهر انه لم يمت منه ، لأنه لا يقتل غالبا ، فأشبه العصا والسوط ، ويقول ان التعليل الأول أظهر ، لأنه لما احتمل حصول الموت بغيره ظاهرا كان ذلك شبهة تدرأ القصاص .



والوجه الثانى : أن فيه القصاص ، لأن المحدد لا يعتبر فيه غلبة الظن فى حصول القتل به ، بدليل ما لو قطع شحمة أذنه أو قطع أنملته ، وجب القصاص ، ولأنه لما كان يمكن ادارة الحكم وضبطه بغلبة الظن ، وجب ربطه بكونه محددا ، ولا يعتبر ظهور الحكم فى كل آحاد صور المظنة ، بل يكفى احتمال الحكمة .

هذا هو النوع الأول ، ونجد المذهب الحنبلى اعتمد فى الجملة على اعتبار الآلة دليلا على القصد ، وهو قريب من المذهب الحنفى الذى نظر الى الآلة وكونها محددة عند أبى حنيفة .

النوع الثانى القتل بغير المحدد مما يغلب على الظن زهوق الروح عند استعماله ، فهذا موجب القصاص أيضا ، وهو مذهب الشافعى ومالك وقول طائفة من التابعين ، ويقول ابن قدامة فى المغنى ، وبه قال النخعى والزهرى وابن سيرين وحماد وعمرو بن دينار ، وابن أبى ليلى .

وهو كما بينا رأى الصاحبين ، وخالفهما أبو حنيفة على النحو الذى بيناه ، وقال قول أبى حنيفة من قبله الحسن البصرى ، ويروى عن الشعبى ، وقد حكى هذه الأقوال ابن قدامة فقال :

( وقال ابن المسيب وعطاء وطاوس العمد ما كان بالسلاح ، وقال أبو حنيفة لا قود الا أن يكون قتله بالنار ، وعنه فى قتل الحديد روايتان ، واحتج بقول النبى صلى الله عليه وسلم : ( ألا ان فى قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا والحجر مائة من الإبل فسماه عمد الخطأ ) وأوجب فيه الدية دون القصاص ، ولأن العمد لا يمكن اعتباره بنفسه ، فوجب ضبطه بمظنته ، ولا يمكن ضبطه بما يقتل غالبا ، لحصول العمد بدونه فى الجرح الصغير ، فوجب ضبطه ، أى أن العمد يحصل بالجروح ، وهو لا يكون فى المثقل ، فلا يمكن أن يكون ضابطا .

وقد استدل للرأى الآخر الذى يعتبر المثقل آلة قاتلة كالمحدد على سواء بما يأتى :

( ا ) أن يهوديا قتل جارية بحجر فقتله رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا حديث متفق عليه .

(ب) أن أحاديث القصاص عامة وآيات القصاص عامة ، وهى تكون حيث يوجد القتل اعتداء ، وقد وجد القتل اعتداء بفعل مقصود بآلة قاتلة فأصبح القصاص واجبا ، لأن الله تعالى يقول : ( ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا ، فلا يسرف فى القتل انه كان منصورا ) ومن قتل بآلة من شأنها أن تقتل فقد قتل مظلوما بعدوان غير مقصود فيجب حينذاك القصاص .

(جـ) أن العبرة فى الآلة بحصول الغلبة على الظن بأن تكون ضربتها قاتلة ، لا بكونها محددة أو غير محددة ، فقد تكون المحددة غير قاتلة أحيانا اذا لم تكن الضربة قوية ، والمثقل القاتل يقتل غالبا .

والحديث الوارد باعتبار قتل السوط والحجر والعصا الصغيرة ، والسوط . والحجر الذى يقاربهما والذى ليس من شأنها ان يقتل عادة ) .

**٣٣١** ـ وقد قسم صاحب المغنى القتل بغير المحدد الذى يقتل عادة الى أربعة أقسام نلخصها فيما يلى :

أولها : القتل بمثقل كبير يقتل مثله غالبا ، سواء أكان من حديد كالسندان والمطرقة أم كان من غيره كحجر ثقيل أو خشبة كبيرة ، وقد حدوا الخشبة الكبيرة التى تقتل عادة بما هى فوق عمود الفسطاط أو مثله ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم أوجب فى القتل بعمود الفسطاط الدية ، فلابد أن تكون الخشبة مثله أو أكبر منه حتى لا يكون الحكم بالقود مصادما للنص .

الثانى : أن يضرب بمثقل صغير كالحجر الصغير كالعصا والسوط ، أو بلكزة باليد فى مقتل ، فكان الموت ، لضعف بين فى المضروب أو مرض مزمن مرهق ، أو فى زمن الحر الشديد أو البرد ، أو عصر خصيته عصرا شديدا ، فقتله بعصر ، يقتل بمثله فعليه القود .

وفى هذه الصور نجد أن المادة التى كان بها القتل لا تقتل عادة ، ولكن لحال المضروب قتلته ، أو لحال البرد الشديد أو الحر الشديد كان الموت ، ففى هذه الحال نفرض أن القاتل كان يعرف حال المضروب ، وأن ضرب مثله على هذا النحو يؤدى الى قتله غالبا ، فانه عند الحنابلة يقاد له ، لأن القصد قد وجد بمعرفة حال المضروب .



ولقد قال ابن قدامة انه يستثنى من ذلك ما اذا كانت الضربة لا يتوهم القتل منها ، ولو كان المضروب مريضا كالضربة بالقلم أو الأصبع فى غير مقتل ، ونحو هذا مما لا يتوهم فيه القتل ، ويقول انه لا دية ولا قود ، لأنه لم يقصد الى قتل ، ولم يكن الموت من الضرب .

وكأن ابن قدامة لاحظ أن الموت لا يمكن أن يكون بسبب الضرب ، ولكن بسبب حال نفسية فى المضروب ، فلم تنعقد السببية بين الفعل الذى وقع من الضارب والنتيجة وهى الموت ، وذلك كلام حق لاريب اذ قد يكون المضروب قد كبرت عليه الإهانة فمات كمدا ، وغيظا .

القسم الثالث : أن يكون القتل بالخنق ، بأن يمنع خروج نفسه حتى يموت ، وقد قسمه ابن قدامة الى ضربين .

أولهما : أن يعلقه فى خشبة أو شىء ، ويضع حبلا فى عنقه ، فيختنق ويموت ويقرران أن هذا عمد ، سواء أمات فى الحال أم بقى زمنا . لأن هذا أشد أنواع الخنق ، وهو الذى جرت العادة بفعله من الولاة فى اللصوص وأشباههم من المفسدين ولا شك أن هذا رأى الجمهور عند الفقهاء ، وينبغى أن يكون رأى أبى حنيفة الذى اشترط المحدد لأنه هذا طريقة للقتل ، ولو كانت بغير محدد ، ولا تتخذ غالبا الا للقتل ، فيجب أن يكون القود فيها موضع اجماع .

والضرب الثانى من ضروب الخنق أن يخنقه وهو على الأرض بمنديل أو حبل ، أو يسد تنفسه بوسادة ، أو شىء يضعه على فمه أو أنفه ، أو يضع يديه عليهما فيموت . وهذا ان فعله فى مدة يموت فى مثلها عادة فمات فهو عمد فيه القصاص عند جمهور الفقهاء ، وبه قال عمر بن عبد العزيز ، وابراهيم النخعى والحنابلة والمالكية والشافعية . وان فعله مدة يسيرة لا يموت فى مثلها عادة ، فمات ، فلا قود فيه ، وتجب الدية ، لأنه يكون كالضرب اليسير ، وذلك الحكم خالف فيه المالكية على نحو مابينا .

**٣٣٢** ـ النوع الرابع من القتل بما يظن انه يقتل غالبا . أن يلقيه فى موضع يكون مهلكة بأن تكون مظنة راجحة . وقد جعله ابن قدامة على أربعة أشكال أو أربعة أضرب متباينة الشكل .

أولها : أن يلقيه من شاهق كرأس جبل أو حائط عال يهلك به غالبا فهو بلا ريب موت عمد ، اذ أن النجاة فيه بعيدة جدا ، وهى من النجـاة من ضربة سيف فى مقتل ، وينبغى ألا يكون ذلك موضع خلاف بين الفقهـاء ، فان المباشرة متحققة ، والعمل وحده دليل قصـد القتل ، لأن تعينه للقتل دليل القصد اليه ، وكونه ليس بمحدد لا ينفى المباشرة ، ويقصد القتل ·

الضرب الثانى : أن يلقيه فى نار أو ماء يغرقه ولا يمكنه التخلص منه ، اما لـكثرة المـاء أو النار ، واما لعجزه عن التخلص لمرض ، أو صغر أو كونه مربوطا أو منعه من الخروج ، أو كونه فى حفرة لا يقدر على الصعود منها ونحو هذا ، أو ألقاه فى بئر فمات به عالمـا بذلك ، فان ذلك كله قصد الى القتل بعمل يقتل به ·

وان الإلقاء فى النار منصوص عليه فى مذهب أبى حنيفة ، ويظهر أن التفريق لا يفترق عنه فى الحـكم ، والتفرقة بينهما تفرقة بلا مسوغ للتفريق ·

وان ألقاه فى ماء يسير يستطيع الخروج منه ، فلم يخرج حتى مات فيه ، فانه لاقود ، ولا دية ، لانعدام السببية بعين الإلقاء والموت ، لأنه كان يستطيع الخروج ، فموته يكون باهمال نفسه ، لا بسبب الإلقاء ·

وان ألقاه فى نار ، وكان يمكنه التخلص منها لقلتها أو لكونه فى طرف منها ، ويمكنه الخروج بأدنى حركة ، فلم يخرج حتى مات ، فانه لا قود ، لأن القصد الى القتل لم يتحقق بعمله ، بل يتحقق بعمل المقتول ، لأنه أهمل نفسه ، حتى مات ، ولكن أتجب الدية أم لا ؟ فى ذلك وجهان :

أحدهما : أنه لا تجب الدية لأن السببية لم توجد بين العمل والموت ، بل الموت من عمل نفسه باهماله ، وبذلك يكون كمن ألقاه فى المـاء اليسير الذى يمكن التخلص منه بسهولة ·

الوجه الثانى : أنه تجب الدية ، لأنه اذا كان القصد لم يتحقق بالقائه فى النار حتى يمكنه التخلص منها · فان السببية مستحقة ، لأنه جان بالقائه فى النار التى من شأنها أن تميت بالإحراق ، كما لو جرحه فترك مداواة جرحه ،



فان الجرح ذاته مادام مميتا يوجب الضمان ، ولو كان الموت باهمال المجنى عليه بعدم مداواة نفسه ، ويفترق الإلقاء فى المـاء عن الإلقاء فى النار بأن الإلقاء فى المـاء لا يتعين للإهلاك ، اذ أن المـاء ليس مهلـكا بنفسه ، ولكنه يهلك بالغرق ، فمـا دام التخلص من الغرق ممكنا لا يكون قصد الى الإهلاك ، اذ لا يسبب فى الموت . أما النار فانها مهلـكة بنفسها ، ويسيرها كـكثيرها يهلك ، ولأن لها حرارة شديدة فربما أزعجته حرارتها عن معرفة ما يتخلص به ، أو أذهلته ، أو أذهبت عقله بألمها وترويعها وهذا فارق ما بينها وبين الماء ·

ويفرض الفقهاء صورة جديدة بأن يلقيه فى لجة البحر ، فيلقمه الحوت ، وهو يعلم أن المـكان الذى ألقاه فيه تـكثر فيه الحيتان ، ولا منجاة منها الا فى أحوال شاذة ، وقال ابن قدامة ان فيه وجهين :

أحدهما : أن فيه القود ، لأن السبب ، والقصد الى السبب والنتيجة بين واضح ، لأنه ألقاه فى مهلـكة فهلك ، فأشبه ما لو ألقاه فى نيران متأججة لا خلاص منها ، وهذا الوجه أقرب الى مذهب المـالكية والحنابلة ·

والوجه الثانى ـ لا قود ، لأن الهلاك لم يكن بسبب الإلقاء ، بل بسبب التقام الحوت ، وذلك ما يباشره من القاء ·

وقد اتفقوا على أنه اذا ألقاه فى ماء يسير يمكن التخلص منه ، فالتقمه حوت أو تمساح أو أكله سبع أو نحوه فانه لاقود ، لعدم وجود القصد الذى لا احتمال فيه ، ولـكن تجب الديه لوجود التسبب فى الجملة ، اذ لولا القاؤه ما تمكن الحيوان البرى أو البحرى من القضاء عليه ·

الضرب الثالث : أن يجمـع بينه وبين أســد أو نمر فى مـكان ضيق ، فيقتله ، فهـذا عمد فيه القصـاص اذا فعل السبع به فعلا يقتل بمثله ، وان فعل به فعلا لا يقتل بمثله لو فعله الآدمى ، فمات منه لم يكن ذلك عمدا ، وكذلك ، ان ألقاه مكتوفا بين يدى أسد أو نمر فقتله ، أو جمع بينه وبين حية فلدغته ، ففى كل هذا عليه القود عند الحنابلة والمـالكية والظاهرية ·

وقال بعض فقهاء الحنابلة لاقود ولاضمان ، وهو قول الشافعية والحنفية ، لأن هذه الحيوانات فى كثير من الأحيان تهرب من الإنسان ، فالإلقاء اليها

لا يتعين فيه الموت ، فلا يتعين فيه القصد ، ولا تتحقق السببية التى هى الأصل فى وجوب القصاص ، ولذلك الأكثرون من الشافعية والحنفية على أنه لا دية ، ويقتضى قياس قول أبى يوسف ومحمد وجوب الدية ، كما لو طين عليه دارا ، ومنع الطعام والشراب عنه حتى مات .

وحجة من أوجب القود ، أن هذا يحدث منه القتل عادة ، والنجاة فيه نادرة ، كالضرب بالسيف وغيره من أدوات القتلى ، فان القتل فيهـا غالب ، والنجاة فيها نادرة .

هذا اذا كان مكان السبع والحية ونحوهما من القاتلات ضيقا يسهل فيه الافتراس ، وتندر فيه النجاة ، وهناك صورة مقابلة ، وهى اذا كان المـكان متسعا ، وهو مسبغة تـكثر فيه السباع ، فان القاه حـرا ، فلا قصـاص ولا دية ولـكن ان ألقاه مكتوفا فى هذه الأرض ، فصادفه سبع ، فافترسه ، فان الحنفية والشافعية قالوا لا قصاص ، وقال أكثر الحنابلة مقالتهم ، لأن القصد الى القتل غير متعين ، ولـكنهم أوجبوا الدية ، لوجود السبب ، وان لم يكن القتيل متعينا ، وان ذلك نفى حكم العمد ، ولكنه لم ينف السببية أصلا .

الضرب الرابع : أن يحبسه فى مكان ويمنعه من الطعام والشراب مدة يموت فيها الشخص جوعا أو عطشا ، وهذا فيه القود عند الحنابلة ، والمالكية وبعض الشافعية ، ويقول ابن قدامة : هذا يختلف باختلاف الزمان والأحوال ، فان كان عطشان فى مدة الحرمات فى الزمن القليل وان كان ريان ، والزمن بارد أو معتدل لم يمت الا فى زمن طويل ، فتعتبر هذا فيه ، فان كان فى مدة يموت فى مثلها غالبا ففيه القود وان كان لا يموت فى مثلها فهو عمد الخطأ ، وان شككنا فيه لم يجب القود ، لأننا شككنا فى السبب ، ولا يثبت الحـكم مع الشك فى سببه ، ولاسيما القصاص الذى يسقط بالشبهات .

ويظهر أن رأى المـالكية أن ذلك يوجب القصاص ، لأن السببية عنده متحققة ، والقصد الى القتل عنده ثابت بالقصد الى الفعـل الذى ترتب عليـه الموت ، لأنه اذا كان الضرب بالعصا الرفيعة اذا أفضى الموت يوجب القود ،



فأولى أن يوجب القود الحبس ، وقطع الطعـام والشراب ، حتى يمـوت ، سواء أكانت المدة يموت فيها عادة أم لا يموت .

وعند أبى حنيفة ان ذلك لا يوجب قودا ولا دية ، لأن المباشرة لم تتحقق عنده والسببية تثبت اذ أن الحبس وحده لا يوجب القصاص ، ولا يترتب عليه الموت وبقى قطع الطعام والشراب وهذا أمر سلبى لا ينعقد به سببيه على النحو الذى بيناه فى الجريمة السلبية .

والصاحبان أبو يوسف ومحمد قررا أن ذلك يوجب الدية ، لأن هذا ان فقد فيه شرط القصد المثبت للعمد ، وقد وجدت به السببية التى ترتب عليها الموت ، بذلك يتحقق العقـاب ، وهو الدية ، ويجب مع ذلك التعـزير على الحبس ، والتجويع ، والتعطيش .

## القتل غير المباشر

٣٣٣ ـ ما تقدم كان القتل فيه مباشرة ، أو المباشرة هى العنصر الفعال فيه ، كما رأينا فيمن ألقى رجلا مكتوفا أمام سبع وتركه فقد باشر القتل ، والسبع هو الآلة التى استعملها ، وكذلك لو ألقاه فى جحر حية فنهشته ، فانه قد باشر قتله ، وكأن الحية آلته .

وقريب من هذين المثلين اذا حبسه ، فان الفعل الإيجابى من جانبه هو الذى أوجد الموت ، وذلك بالتجويع والتعطيش ، ومنع المعين .

ولـكن يوجد السبب ، ولا توجد المباشرة ، ومن ذلك ما يأتى :

**القتـل بالسم :**

٣٣٤ ـ اذا تناول سما ألقاه شخص فمات بسبب تناوله أتكون مؤاخذة على من ألقاه بالقصـاص أو الدية ، من أجل الإجابة الصـحيحة عن ذلك لابد أن نبين بعض صـوره . وحـكم كل صـورة ، واختـلاف الفقهـاء ، أو اتفاقهم فيها .

( ا ) الصور الأولى : أن يقدم الشخص لآخر سما ، ويسقيه اياه كرها ، أو يتناوله هو مختارا ، وهو لا يعلم أنه سم قاتل فيموت ، فهو

عمد عند الحنابلة والشافعية والمالكية والظاهرية ، ويجب فيه القود عندهم ، وعند أبى حنيفة وأصحابه لا قود ، وتجب الدية ان أسقاه ، لأن السببية لم تثبت ، اذ أن الموت كان بحال تتعلق بمن شرب أو أكل .

(ب) الصورة الثانية : أن يخلطه بطعام ويتناوله المقتول مختارا غير عالم بما فيه من سم ، فالحنابلة والمالكية وقول عند الشافعى على أن فيه قودا .

وقال الحنفية لا قود ، ولا دية ولو كان مقصودا ، وهو كالأول ، ويضاف الى هذا أنه روى أن يهودية أتت النبى صلى الله عليه وسلم بشاة مسمومة ، فأكل منها النبى صلى الله تعالى عليه وسلم .

وعندى أنه لا حجة فى هذا الخبر ، لأنه لم يمت احد ، ولا قود ولا دية الا حيث القتل العدوان ، والإجماع منعقد على انه لا عقوبة للقتل الا بوقوعه ، لا بمجرد ارادته ، والرواية التى فيها اضافة موت بعض الصحابة ذكر فيها القود .

وقد اختلف الفقهاء الذين اعتبروا هنا جريمة اعتداء اذا خلط بطعام وضع للمقتول أو كان له ومعه غيره فقال بعضهم فيه القود ، وحجته :

أولا : خبر اليهودية الذى ذكر فيه موت بعض الصحابة ، فانه قد روى أبو داود أن أبا سلمة قال مات فيها بشر بن البراء ، فأمر بها النبى صلى الله تعالى عليه وسلم فقتلت .

ثانيا : أن السم يتخذ طريقا للقتل كثيرا ، فهو كالآلة المخصصة للقتل أو التى من شأنها أن تقتل ، وسقيه له أو خلطه بطعام من غير علم يكون كالإكراه على شربه ، فلا ارادة فى قتل نفسه ، حتى لا يتحمل التبعة من ألقى السم فى ماء أو طعام أو سقاه اياه خالصا ، وهو غير عالم به ، اذ أن الإرادة الشخصية يكون لها دخل يرفع التبعة اذا كان يعلم .

ثالثا : أن مناط القياس السببية والعدوان ، والقصد ، وقد تحققت كل هذه الأمور ، ولو كان السم لا يثبت القصاص لأدى ذلك الى كثرة القتل به ،



ولا ينزجر الناس عنه ، وخصوصا أنه أسهل من القتل بأى آلة أخرى اذ يستطيعه القوى والضعيف ، والجبان والرعديد الدنىء ، ولا يتحقق بذلك مغزى قوله تعالى : ( ولكم فى القصاص حياة ) ، والذين قالوا لا قود قرروا أن السببية غير متحققة على وجه اليقين فلا قود .

وانه لا عقاب اذا علم أن فيه سما ، وتناوله ، فانه فى هذه الحال يكون قاتلا لنفسه .

الصورة الثالثة : اذا خلط رجل السم بطعام نفسه ، فدخل رجل آخر ، وأكل منه مختارا غير عالم أو عالم ، أو غير مختار ولم يكن الإكراه بعمل واضع السم ، فان هذا لا دية فيه على صاحب السم ولا قود ، وذلك لأنه لا جريمة ممن ألقى السم فى طعام فى بيته ، اذ ما قصد بفعله قتل أحد ، ولادليل على قصده على فرض أنه قصد وأدخله باغراء ووضعه تحت نظره ليغريه بالأكل منه من غير تحريض . فالموت كان بفعل الآكل دون سواه ، وأشبه ذلك من يحفر فى داره بئرا ، فيدخل زائرا أو سارق فيتردى فيها ، فانه لا مؤاخذة على حافر البئر ، لأن فعله فى ذاته حلال ، والحلال لامؤاخذة فيه .

**الاكراه على القتل :**

٣٣٥ ـ اذا أكره رجل آخر على ان يقتل شخصا ، فقتله ، فقد قال الحنابلة والمالكية انه يجب قتلهما جميعا لأنهما شريكان ، هذا بالأمر ، وذلك بالفعل ، وحجة ذلك الرأى أن كليهما قصد القتل ، وكان بالآلة التى تقتل عادة ، وان ذلك أحقن للدماء ، وكلاهما معتد بفعله ، فاستحق العقاب ، وان الإكراه لا يحل الدماء ، وقريب من هذا قول الشافعى ، والقول الثانى ان القصاص على من أكره ، لا على من باشر . وذلك قول أبى حنيفة ومحمد ، والإكراه الذى يستباح فيه دم من أكره ، هو الإكراه الملجىء الذى يكون بالقتل أو نحوه ، لأن ذلك النوع من الإكراه يجعل المكره كالآلة فى يد من أكرهه ، اذ تلغى ارادته ، ورضاه ، ويفسد اختياره ، وتكون الإرادة المطلقه لمن أكره .

وللشافعى قول آخر ، وهو أن المباشر هو الذى يقتص منه . وقيل كقول الحنابلة والمالكية ، أى أنهما شريكان يقتص منهما معا . كجماعة اشتركوا فى قتل واحد ، ولعل ذلك أردع ، وأحفظ لحق الحياة .

وقال أبو سيف ، لا قود على القاتل ، ولا على من أكرهه ، لأن القاتل فقد الرضا ، وفسد اختياره ، ولا تبعة من غير اختيار كامل ، ورضا ثابت ، وقصد للنتائج ، وهذا ما قصد القتل ، بل قصد نجاة نفسه ، ولا قود على المكره لأنه يباشر القتل ، وان كان قد تسبب فيه ، فهو لم يباشره ، وعلى ذلك تجب الدية ٠

**التحريض على القتل :**

**٣٣٦** ـ المالكية يعتبرون التحريض مشاركة اذ لم يكن للمامور سلطان التخلص ، فمن حرض شخصا على قتل آخر على هذا النحو ، فقتله ، فهما شريكان ، وعلى ذلك يجب القصاص عليهما ٠ وقال أبو حنيفة والشافعى الشركة لا تثبت بالأمر أو التحريض وانما المسئول المأمور وحده ، ومثل ذلك الحنابلة ، لأن المحرض أو الآمر ليس بشريك انما التبعة وحدها على المنفذ فهو المسئول من كل الوجوه ٠

وان المحرض يكون شريكا اذا كان ذا سلطان على من حرضه ، بأن يكون عبده أو خادمه أو تابعه ، وذلك على مذهب المالكية الذى أشرنا اليه من قبل ٠ وان الكلام فى ذلك يحتاج الى بعض التفصيل ، ويسمى الفقهاء التحريض الموجب للمشاركة أمرا ، ليكون متضمنا معنى الإلزام ؛ وقد قالوا فى ذلك انه اذا لم تثبت التبعة على المأمور تثبت على الأمر عند من لا يشترطون للقصاص المباشرة ، وضربوا لذلك أمثلة ، وبينوا أحكامها والخلاف فيها ٠

الصورة الأولى : أن يأمر المالك مملوكه بالقتل ، وهنا نجد أن المملوك لا يسعه أن يخالف مالكه عادة ، اذ عليه سلطان الملكية وان كان سلطان الحق أقوى ، وقد قال فى هذا بعض الحنابلة والشافعية ان الآمر هو الذى يقتص منه ، والمملوك يؤدب ويعزر ، وذلك اذا كان العبد يعلم أن القتل غير محرم عليه بأمر سيده ، وبهذا قال على وأبو هريرة ٠

واذا كان المملوك يعلم أنه ليس لأحد عليه طاعة فى معصية ، وأن هذا الدم حرام عليه وعلى غيره ، فقد قال الحنابلة والشافعية أن المملوك هو الذى يقتل ، ويحبس المالك حتى يموت ٠



وقال الحنفية المؤاخذة على المباشر ، فيقتص من المملوك الذى باشر القتل ٠

وقال المالكية يقتلان ، لأنهما بهذا القتل شريكان ، المالك بأمره الذى لا مناص من اجابته ، والمملوك بمباشرته ، وهذا الرأى روى عن قتادة ٠

الصورة الثانية : أن يأمر صبيا أو مجنونا أو معتوها ـ وهنا نجد الآمر مسئولا ، والمأمور ليس أهلا للمسئولية الجنائية ، فلا يؤاخذ بفعله ، والمسئولية كلها على الآمر ٠

ونجد الحنفية يقررون أنه لا يقتص من أحدهما ، ولكن تجب الدية على من أمر لأنه المتحمل للمسئوليه ، وقيل ان الدية تكون من مال الصبى ، وهو رأى سفيان الثورى ٠

والحنابلة والمالكية وبعض الشافعية يرون أن الأمر هو الذى يقتص منه ، اذ أن المسئول كالآلة فى يد القاتل ، ولا يذهب الدم هدرا ٠

الصورة الثالثة : أن يكون الأمر من سلطان ، مان كان المباشر للقتل يعلم انه لا يستحق القتل ، وكان لا مناص من أن ينفذ القتل ، فانه يكون حكمه حكم المكره اكراها ملجئا ، وقد ذكرنا القول فيه ، وان كان يسعه المخالفة ، فانه هو الذى يستحق أن يقتص منه ، اذ لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق ، وقد قال عليه الصلاة والسلام ( من أمركم من الولاة بغير طاعة الله فلا تطيعوه ) ٠

وان كان المأمور لا يعلم ذلك ، فالقصاص على الآمر دون المأمور عند من لا يشترطون للقصاص المباشرة ٠

واذا لم يكن للآمر سلطان على المأمور بأى صفة ، فالمأمور هو المسئول باجماع العلماء ، لأنه المباشر للقتل ٠

**شهادة الزور اذا أدت الى الاعدام :**

**٣٣٧** ـ اذا شهد اثنان ظاهرهما العدالة شهادة زور أدت الى حكم الإعدام على برىء ، ثبتت براءته بعد اعدامه ، وذلك باعترافهما ورجوعهما

فى الشهادة ومثله اذا ثبت بأدلة لا تقبل الشك أنهما كان شاهدى زور ، فقد اختلف الفقهاء فى ذلك . فقال الحنابلة والمالكية والشافعية يقتص منهما ، لأنهما شريكان فى قتله ولأن من الواجب تأديبهما حتى لا يشهد أحد من بعدهما شهادة زور ، ولأن عليا رضى الله عنه قال فى شاهدى زور شهدا بالسرقة ، ثم رجعا بعد قطع يد السارق : لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما ، وغرمهما الدية ، ولأنهما توصلا الى قتله بسبب يقتل غالبا ٠

وقال أبو حنيفة وأصحابه لا قصاص ، وكان ذلك سيرا على مذهبهم من أن شرط القصاص هو المباشرة ، ولم توجد المباشرة ، فكان القتل بالتسبب ٠

وقد قال الفقهاء الذين أوجبوا القصاص انه يجرى حكم شهود الزور على الحاكم ، وعلى ولى المقتول اذا طلبا دم المتهم ظلما وزورا وهما يعلمان أنه مظلوم لم يقتل ، ومع ذلك طالبا بقتله ، وتعمدا المطالبة بذلك مع علمهما ، فانه يقتص منهما مع الشهود ويكونان شركاء معهم اذ اشتركا فى طلب القتل ، وهما يعلمان بطلان طلبه ٠ والحنفية كما تبين منعوا القصاص فى هذا كما منعوه فى شهادة الزور لعدم وجود المباشرة ٠

**القتل العدوان بالتسبب :**

٣٣٨ ـ اذا تسبب انسان فى موت انسان من غير اعتداء ولو خطأ أو جاريا مجرى الخطأ أو لم يكن شيئا من ذلك ، فانه لا يكون داخلا فى القتل العدوان المقصود الذى هو الأصل فى وجوب القصاص ، اذ أن مناط القصاص هو العدوان المقصود كما أسلفنا ، وأحيانا لا تكون دية ، ولا قود ، اذ لم يتحقق قصد الى القتل قط ، ولم تكن مباشرة تجعله جاريا مجرى الخطأ ، لأنه فى الغالب لا يكون الموت الا بسبب من قبل المقتول فلا تنعقد السببية ، لا بالمباشرة ، ولا بالتسبب ٠

وخلاصة القول أن جمهور الفقهاء لا يعتبرون القتل بالتسبب موجبا للقود ، ولو كان العدوان فيه متحققا والقصد الى القتل ثابتا كمن يحفر حفرة فى طريق أعمى فيتردى فيها ، ويموت بسببها ، اللهم الا اذا أخذ العمل وصف



المباشرة ولو من بعد ، فانه يؤخذ حكم القصد العدوانى ، ويوجب القود عند الأكثرين من الفقهاء ٠

ومهما تكن فروع التسبب ، فاننا نقول ان التسبب فى القتل أو قطع عضو ان كان ناشئا عن فعل مباح فلا عقوبة فيه ، بقود أو دية ، لأنه لم يتعد عملا مباحا له ، ومأذونا فيه ، ولايكون الفعل المأذون فيه سببا للعقاب ، ولو بطريق الضمان المالى ، لأنه لايجمع بين الإذن والضمان ، فهما مفترقان ٠

اما اذا كان أصل الفعل الذى تسبب عنه الموت أو قطع طرف من الأطراف ممنوعا ، فان بعض الفقهاء قرر أن فيه القود مادام مقصودا ، واذا لم يكن مقصودا وكان يمكنه تفاديه ، فانه تكون فيه الدية ، واذا لم يمكن تفاديه فانه لا دية فيه ٠

٣٣٩ ـ هذه هى قواعد التسبب فى الجملة ، ولنطبقها على بعض الصور التى تكشف عن معانى هذه القاعدة ، ووضح سلامة التطبيق ٠

الصورة الأولى : اذا كان متشحا بسيف ، فسقط على غيره فى أثناء تغيير ثيابه فقتله ، ولم يكن فى استطاعته التحرز أو الابتعاد ، فانه فى هذه الحالة لا قود ولا دية ، لأن القصد فى الاعتداء غير ثابت والفعل مأذون فيه ، ولايستطيع تفادى ماحدث فلا ينعقد لبس الرجل ولاتغيير ثيابة سببا للموت ، وبذلك لا تنعقد السببية الموجبة للعقاب ٠

الصورة الثانية : اذا كان يركب دابة فوطئت رجلا ، فان عليه الدية ، لأن معنى المباشرة ثابت عند الحنفية ، وان لم يكن القصد الى القتل ثابتا ، فكان جاريا مجرى الخطأ ، كما اذا وقع على انسان فمات ، فانه جار مجرى الخطأ ٠

ولو نفحت برجليها ، ، وهو يسير ، فلا ضمان على الراكب ، لأن الموت ، كان بفعل الدابة ٠ وفعلها جبار ، ولم يكن متسببا بعدوان لأنه يسير فى طريق عام ، فكان الفعل مأذونا فيه ، ولا يجمع بين الإذن والضمان ٠

ولو وقفت دابته فى الطريق العام ، ولم يكن ثمة اذن بالوقوف فقتلت انسانا أو أتلفت عضوا من أعضائه ، فان هذه الجريمة بالتسبب ، ويكون العقاب حينئذ ، وذلك بالدية اذ أنه قد وجد العدوان بوقف الدابة فى الطريق العام غير المأذون فيه ، ولكن لم يوجد القصد الى القتل ، فيكون الاعتداء بالتسبب وتجب الدية ، واذا كان وقف الدابة فى مكان مأذون فيه بالوقوف ، فلا جريمة اذا قتلت انسانا أو أتلفت عضوا من أعضائه لأنه لا اعتداء ، ولا قصد ، فلم توجد السببية المسوغة للعقاب ٠

ومثل وقوف الدابة فى الطريق العام بغير اذن ادخالها فى ملك غيره بغير اذن ٠ اذا ربطها فى مكان معين من الدار فانه يكون ضامنا لكل ما أتلفت من انسان أو عضو من أعضائه ، أو متاع من المتاع ، وان كان الدخول والوقوف باذنه فانه لا ضمان ، لعدم وجود التعدى فى الفعل الذى أوجب التلف ٠

ولو نفرت دابته بغير ارادته فما أصابته لا ضمان عليه فيه ، لأنه لا ارادة له فى الفعل الذى تسبب عنه القتل ، وان كان هو الذى أرسلها بارادته ، فما يحدث من ذلك من قتل أو قطع عضو أو تلف يكون متسببا فيه ، لأنه تولى مختارا الفعل الذى كان سببا لهذا الأذى ، فتجب الدية ٠

الصورة الثالثة : أن يموت بعضة كلب عقور مع صاحبه ، وقد قال فى ذلك أبو حنيفة ومحمد بن الحسن تلميذه أنه لا قود ، ولا دية ، لأن الفعل فعل الكلب ، ولا عمل لصاحبه ، وعمل العجماء جبار ، أى ( هدر ) سواء أكان هو الذى أغراه ، أم كان الفعل من الكلب ابتداء من غير اغراء ، ومثل ذلك اذا دخل دار انسان فعقره كلب الدار ، سواء أكان الدخول باذن أم كان بغير اذن ٠

وقال أبو يوسف ، وكثيرون من الفقهاء ، ان الدية واجبة ان كانت عضة الكلب العقور باغراء من صاحبه ٠ لأنه متسبب فى الموت ٠ وان كان بغير اغراء فان الموت منسوب الى الكلب ٠



والذى أراه أن اغراء الكلب العقور بفعل ترتب عليه الموت يكون موجبا للقود ، لأن الكلب صار كالآلة ، وهو مقتضى مذهب مالك الذى يعتبر كل قصد للقتل بأى آلة كانت يعد موجبا باعتبار أن القصد الى الآلة ، ولو لم تكن قاتلة يعد قصدا للقتل ، مادامت قد أدت الى القتل ٠

الصورة الرابعة : اذا ألقى عقربا أو حية فى الطريق العام ، فلدغت انسانا فمات فان الدية على من ألقى ، وذلك لأنه تعدى بالقائها فى الطريق العام ، فيكون الموت قد حدث بسبب تعد وقع من المتسبب ، ولا يقال انه لا تعدى لأنه ما قصد القتل ، ونقول ما فعله تعد ترتب عليه الأذى بالقتل ٠

ولو أن شخصا دخل دارا فلدغته حية ، أو لسعته عقرب ، فلا دية على صاحب الدار ، ولو كان يعلم أن فى داره حية أو عقربا ، لأنه لا تعدى منه فى هذا السبب اذ انه لم يلقه ، ولم يحدثه فى طريق عام يترتب عليه الأذى العام ٠

**مسائل الهلاك بالآبار :**

٣٤٠ — تشغل فى باب القتل بالتسبب مسألة الآبار والسقوط فيها حيزا فى كتب الفقه ، والأساس فيها مباشرة السبب باعتداء يعد قتيلا بالتسبب ، ويترتب على ذلك الحكم فى الصور الآتية ، وليست كل الصور ، ولكنها تشير الى سائرها ٠

**الصورة الأولى :**

اذا حفر بئرا فى منزله فسقط فيه انسان دخل الدار ، فمات ، فانه لادية له ، لأن الحفر لم يكن فيه تعد ، فكان الموت بالبئر وحدها ٠ والبئر كالدابة جبار ، الا اذا كان الدخول باذن ، وقد غطاه ، ان كان الداخل لم يرشد ، فقد قال الكثيرون يضمن الدية ، وقال غيرهم لا ضمان ٠

وأما اذا حفره فى طريق عام بغير اذن من الإمام ، أو فى ملك غيره بغير اذنه ، فتردى فيه انسان فان الدية تجب عليه لأنه تعدى بالحفر نفسه ،

فما ترتب عليه من أذى باخذ حكم العدوان ، وان كان غير موجب للقود لأنه لم يتخذه آلة للموت على اى صورة كان الاتخاذ .

ومثل ذلك اذا وضع قشرة بطيخ أو ما يشبهه ، فانزلقت رجل طفل أو امرأة أو رجل فمات او أصيب عضو من اعضائه ، فان الدية أو ارش الجرح يجب عليه ، وقد روى ذلك عن على رضى الله عنه ، وبه قال الشعبى والنخعى والثورى والشافعى والحنابلة ، والمالكية وقواعد الحنفية لا تاباه ، لتوافر التعدى والسببية ، وهما يحققان جريمة القتل بالتسبب ، أو اتلاف الأعضاء به .

ومثل ذلك اذا حفر بئرا فى طريق ضيق يصعب على الناس الاحتراز من الوقوع ، أو وضع احجارا فيه ، وترتب على ذلك تلف نفس أو عضو فانه يضمن الدية ، لأنه متعد ، ولو كان باذن من أصحاب الطريق أو من الإمام ، لأن الإذن فى هذه الحال لا يمنع التبعة الواقعة على الفاعل الذى أحدث ما تسبب عنه الموت ، ويصعب التفادى ، ويكون كاذن السلطان بالاعتداء ، فانه لا يسوغه ، لأن الطاعة فى الأمر بالطاعة ، لا فى الأمر بالمعصية أو الإذن بها .

وكان ضيق الطريق فى ذاته يعتبر مانعا من الحفر ، والحفر فى ذاته كون اعتداء .

وان كان الطريق واسعا ، وحفر فيه بغير اذن السلطان ، فمن وقع فيه يضمنه حافر البئر ، وذلك اذا كان الحفر يضر المارة ، ويضيق عليهم الطريق العامة ، ويعرضهم للمخاطر ، وكذلك الحكم لو كان باذن مادام الحفر فى ذاته ضارا ، لأن الإذن بما فيه ضرر بالكافة لايمنع التبعة عن الفاعل .

واذا كان الحفر لا يضر المارة ، ولا يضيق عليهم ، فقد قالوا اذا كان الحفر لمنفعته نفسه ولو باذن الإمام ، فان من يقع فيه ، ويموت أو يتلف عضو من أعضائه يكون حافر البئر ضامنا ، لأنه متسبب بامر كانت منفعته عائدة عليه ، فكان فى حكم المعتدى .



وقال الشافعية ان حفر باذن الإمام ، ولو لمنفعته نفسه لا يضمن ، لأنه لم يكن متعديا ، فكان الإذن بالعقود فى الطريق العام

وقد احتج ابن قدامة للرأى الأول ، وهو رأى الأكثرين بقوله :

وانه لو تلف بحفره حفرة فى حق مشترك بغير اذن أهله لغير مصلحتهم يضمن كما لو لم يأذن الإمام ، ولا نسلم أن للإمام أن يأذن فى هذا ، وانما يأذن فى القعود لأن ذلك لا يدوم ، وتمكن ازالته فى الحال فاشبه القعود فى المسجد ، ولأن القعود جائز من غير اذن الإمام .

ومؤدى هذا الكلام أن الإمام ما كان له أن يأذن لأن الشركة العامة ثابتة فى الطريق ، وليس للإمام أن يأذن بأمر فيه شركة عامة بعمل يكون له صفة الدوام ، واذا كان الإذن وقع باطلا ، يصير الحافر معتديا ، ويعتبر الإذن فى حكم الملغى .

واذا كان البئر قد حفر لنفع المسلمين ليستنبطوا منه الماء أو لتجتمع فيه مياه الأمطار ، فلو وقع فيه انسان فمات أو تلف عضو من أعضائه أو جرح ، فلا ضمان عليه ، ولو كان بغير اذن الإمام ، لأن الفعل ليس فيه تعد بل كان فيه نفع عام ، فأشبه من يفرش المسجد بفراش ، ومن يعبد الطريق لتسهيل سير المارة .

وفى بعض الآراء أنه لابد من الإذن من الإمام ، فيعتبر متعديا اذا كان بغير الإمام ويضمن .

والحق هو الرأى الأول ، لأن النفع العام لا يحتاج الى اذن ، وكيف يضمن من ينفع ، وكيف يعتبر متعديا من يفعل الخير ، ويرجو فيه الثواب ، والإذن العام ثابت فيه ، وهو اذن الله ، ولو منع الإمام بغير مبرر كان هو الآثم .

واذا كان حفر البئر فى فلاة بعيدة عن العمران فانه لا تعدى ولا ضمان .

ويقول فى تعليل ذلك الكاسانى : ان الحفر ليس بقتل حقيقة ، بل هو تسبب فى القتل ، الا أن التسبب قد يلحق بالقتل اذا كان المتسبب متعديا

فى التسبب ، والمتسبب هنا ليس بمتعد ، لأن الحفر فى المفازة مباح مطلق ، فلا يلحق به التعدى فانعدم القتل حقيقة وتقديرا ، فلا يجب الضمان .

**الصورة الثانية :**

**٣٤١** ـ ( ا ) اذا سقط رجل فى بئر فسقط آخر فوقه ، فمـات الأول لا بسبب سقوطه فى البئر ، بل بسبب سـقوط الثانى عليه ، فان كان الثانى قد تعمد ذلك . وكان مثله اذا سقط على غيره فى مثل هذه يقتله ، فانه يكون القود ، على مذهب من يعتبر من يلقى حجرا على آخر الحال فيقتله موجبا للقود كالمـالكية والحنابلة والشافعية ، فانه يكون كمن ألقى حجرا عليه عامدا ، قاصدا قتله .

وان لم يكن عامدا ، بل انزلقت به قدمه فسقط عليه ، فانه يكون متسببا فى القتل ، فتكون الدية .

بهذا قضى الإمام عمر رضى الله عنه ، فانه يروى أن رجلا كان يقود أعمى ، فخر المبصر فى بئر ووقع وراءه الأعمى فقتل بسبب ذلك ، فقضى رضى الله عنه بالدية على الأعمى ، لأنه تسبب فى قتل المبصر ، وقيل لا ضمان على الأعمى ، لأنه لا اعتداء منه قط .

(ب) وان مات الثانى بوقوعه على الأول ، فلا دية له ، لأنه لا اعتداء ، والتسبب بفعل نفسه ، لا بفعل أحد سواه ، واذا ماتا معا ، فدية الأول على الثانى ولا دية للأول .

(ج) واذا سقط رجل فى بئر . وقد تعلق بآخر عند سقوطه فسـقطا معا ، فانه لا دية للأول على أحد ، ودية الثانى على عاقله الأول ، لأنه تسبب فى قتله بتعلقه به .

ولو تعلق الثانى بثالث فسقط الثلاثة فانه لا دية على الثالث لأحد ، لأن الثانى جذبه فهو الذى تسبب فى قتل نفسه ، وأما ديته ففيها رايان :

أحدهما : أن تكون على عاقلة الثانى ، لأنه هو الذى جذبه فهو الذى تسبب فى قتله بجذبه اليه .



والرأى الثانى انها تـكون على عاقلة الثانى والأول ، لأن جذبته لم تـكن بفعل الثانى وحده ، بل بثقلهما معا . وربما لو كان الذى جذبه الأول وحده لنجا ولم يسقط ، أو لم تكن السقطة قاتلة .

ودية الثانى اذا قتل الثلاثة فى هذه الحال فيها رأيان :

أحـدهما : على الأول لأنه هـو الذى جذبه ولا شىء على الثالث لأن جذبته هى أودة بالإثنين .

الرأى الثانى : أن ديته تنصف نصفين أحدهما على الأول لأن موته لم يكن بسببه فقط بل كان لسقوط الثانى فوقه جزء من السببية ، ولم يكن له ارادة فى هذا ، فيسقط من الدية ما يقابله ، وذلك الرأى اختاره الشافعى والأول أوضح وأبين .

ولو تعلق الثالث برابع ، ومات الأربعة ، فلا جريرة على الرابع ، وتجب له الدية ، لأنه لم يتسبب فى موت نفسه ، ولا فى موت غيره ، وأما ديته ففيها رأيان :

**الرأى الأول** : انهـا تجب على الثالث ، لأنه هو الذى جذبه ، فهو الذى تسبب فى موته . والآخران لا يد لهما فى جذبه ، وان كان الثقل هو الذى أسقطه ، فلم يكن باعتداء منهما .

الرأى الثانى : أنه على عاقله الثلاثة ، لأنه مات بتعلق الثالث به ، وجذبهم جميعا ، وكانت ديته على عواقلهم .

وأما الأول فهل تجب له دية باعتبار أن موته لم يثبت بمجرد سقطته ، بل مات بجذبته اثنين معه هما الثالث والثانى ؟ فى ديته ثلاثة أوجه أو آراء .

أولها : ان ديته تـكون نصفين احدهما على عاقلة الثانى ، والآخر على عاقلة الثالث باعتبار انهما اللذان اشتركا فى سببية موته .

ثانيها : انها تجب ثلاثا . ثلثان على عاقلتى الثانى والثالث ، ويلغى الثالث ، وهذا الرأى على أساس أنه اشترك فى موته بجذب الثانى ، والثانى

جذب الثالث فعليه الجذب التى أوجدت الوفاة قد اشترك فيها الثلاثة .

الرأى الثالث : أن الدية أثلاثا يكون الثلثان على الثانى والثالث ، والثلث الآخر يكون على عاقلته لورثته .

وهذا الوجه قد يكون فيه بعض الغرابة ، ويقربه أنه يعتبر شارك فى موت نفسه ولو أنه شارك فى موت أحد ووجب عليه ثلث الدية ، فانها تجب على عاقلته فتكون مشاركته فى موت نفسه كمشاركته فى موت غيره ، وتجب الدية على العاقلة وتكون لورثته .

ودية الثالث تجرى فيه الأقوال الثلاثة التى ذكرناها بالنسبة للأول ، ويثبت فيها رأيان آخران .

أولهما : أن الدية كلها على الثانى باعتباره قد باشر الموت بجذبه .

ثانيهما : أن النصف على عاقلة الثانى والنصف الآخر يلغى اعتباره ، لأنه فعل نفسه .

ودية الثانى حكمها كما لو كانوا ثلاثة لا أربعة .

**الصورة الثالثة :**

**٣٤٢** ـ أن يتكفأ بعضهم على بعض من غير أن يجذب أحد منهم الآخر اليه كأن يكون البئر عميقا ، ويسقط بعضهم فوق بعض ، ويكون الموت من عمق البئر أو يكون مليئا ، فيكون الموت من الغرق . أو يكون فى قاعه أسد يفترس من يزل الى البئر . أو حية تلدغ من يصل اليها ـ اذا كان موتهم على ذلك النحو ، فانه لا ضمان على أحد منهم . لأن الموت لم يكن بسبب من جانب أحد . حتى يغرم الدية . ولا تعدى . حتى يكون العقاب أيا كانت صورته ، ولأنه لم يكن ثمة دليل على أن أحدهم مات بسبب الآخر ، وان كان هناك شك فى أن بعضهم مات بسقوط آخر عليه ، فانه لا يثبت مع هذا الشك عقاب ، لأن الأصل براءة الذمة حتى يقوم الدليل القاطع بالتسبب لم تقم . أو كما يعتبر القانونيون يفسر الشك لمصلحة المتهم .



والمفروض فى هذا أنه لم يثبت أن موت أحدهم كان بسبب سقوط الآخر عليه فان ثبت أن الموت كان بسبب سقوط بعضهم على بعض ، فان كانوا أربعة فدم الرابع هدر ، لأنه لم يتسبب فى موته أحد مسئول ، ودية الثالث عليه ، ودية الثانى على الرابع والثالث مناصفة ، ودية الأول على الثلاثة الآخرين أثلاثا .

واذا كان هلاكهم بمجرد السقوط بل بأسد أو نحوه ، وقد جذب أحدهم الآخر معه ، فجذب الأول الثانى ، وجذب الثانى الثالث ، وجذب الثالث الرابع ، فالأسد هو الذى قتل ، ولكن كان السبب لتمكينه من أكثرهم الجذب ، فانه فى هذه يكون سببان .

أحدهما : من الأسد ، والعجماء جبار .

والثانى : من الجذب وليس عملا لا تبعة فيه ، بل فيه التبعة ، ويقول فى حكم هذه الحال ابن قدامة .

( لا شىء على الرابع ، وديته على عاقلة الثالث فى أحد الوجهين ، وفى الثانى أى ( الوجه الثانى ) على عواقل الثلاثة ثلاثا ( أى على الثالث والثانى والأول ) ودم الأول هدر ، وعلى عاقلته دية الثانى على وجه ، وأما دية الثالث فعلى الثانى فى أحد الوجهين ( أى الوجه الثانى ) على الأول والثانى تكون نصفين .

هذا هو القياس ، ولكن روى عن الإمام على كرم الله وجهه خلاف هذا الحكم ، فلم يهدر دم أحد ، بل جعل دية الشخص بمقدار السقوط عليه ، فان كان قد سقط عليه اثنان فله ثلث الدية ، وان سقط عليه واحد فله نصف الدية ، وان لم يسقط عليه أحد فله الدية كاملة .

وهنا نجد الإمام نظر الى السببين ، وهما الجذب والسقوط أولا ، وثانيا الى قتل السبع ، واعتبر من جذب غيره ، فسقط عليه ، قد اشترك فى قتل نفسه ، فيذهب ما يخصه ، ويبقى ما يخص من سقطوا عليه ، وبمقتضى ذلك

يكون للأول ربع دية ، والثانى ثلث دية ، وللثالث نصف دية وللرابع الدية كاملة ، وهكذا كلما زاد العدد زادت النسبه ، ولننقل لك كلام الإمام على رضى الله عنه كما نقله ابن قدامة فى المغنى .

( روى أن قوما من أهل اليمن حفروا زبية للأسد ، فاجتمع الناس على رأسها ، فهوى فيها واحد ، فجذب ثانيا ، فجذب الثانى ثالثا ، ثم جذب الثالث رابعا ، فقتلهم الأسد ، فرفع ذلك الى على رضى الله عنه ، فقال للأول ربع الدية ، لأنه هلك فوقه ثلاثة ، وللثانى ثلث الدية ، لأنه هلك فوقه اثنان ، والثالث نصف الدية لأنه هلك فوقه واحد ، وللرابع كمال الدية ، فانى أجعل الدية على من حفر رأس البئر ، فرفع ذلك الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال هو كما قال .

وقد قال الإمام أحمد ذلك توقفا عند الرواية ، ولكن قال صاحب المغنى أن ذلك خلاف القياس ، وعندى أن كلام على رضى الله تعالى عنه ليس مخالفا للقياس ، لأنه أعمل ثلاثة أمور :

أولها . حفر البئر ، فجعل عليه دية كل من سقطوا .

وثانيها : انه لم يخل الأعمال الارادية من التبعة .

وثالثها : انه نظر الى مقدار قوة السقوط وأثره ، ولأنه يمكن أن يقاس عليها غيرها فيكون اطراد الحكم ، فتكون الدية بمقدار واحد من عدد من فوقه فان كانوا خمسة يكون للأول خمس دية ، والباقون ، للثانى ربع ، والثالث ثلث ، وللرابع نصف ، والخامس دية كاملة ، وهكذا يقاس عليها الشبهة ، فيكون لكل واحد دية بمقدار النسبة لعدد من فوقه ، والله تعالى أعلم .

## شبه العمد

**٣٤٣** ـ انتهينا من الكلام فى العداوان المقصود بما يحدث منه القتل ، وذكرنا اختلاف الفقهاء . وتكلمنا فى العمد المحض ، وشرحنا الأساس فيه على اختلاف الأئمة فيه ، وأشرنا الى أن الأكثرين اعتبروا الآلة دليل القصد الى الجناية والى آثارها .



والإمام مالك اعتبر القصد الى الفعل المؤدى الى القتل ، ولو كان لا يؤدى اليه فى ذاته ، ثم تكلمنا على الجناية بالتسبب والقصد الى نتائجها ، واختلاف الفقهاء فى مدى التسبب من حيث اثبات القود ، أو الدية ، وذلك بحسب اختلاف أنظارهم فى العدوان المقصود .

والآن نتكلم فى نوع من الاعتداء على النفس أو الجسم هو من العمد ، ولكن يسميه الفقهاء شبه العمد ، وقد ورد فى السنة عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه يسمى عمد الخطأ .

والثابت الراجح عند المالكية أن هذا القسم لا وجود له ، وكذلك قال الظاهرية ، فقد قرروا أنه اذا قصد الجانى الى فعل ترتبت عليه آثار من قتل أو قطع أطراف ، فانه مأخوذ بالنتيجة ما دام الفعل مقصودا ، وكان فى ذاته عدوانا ، وأدى الى النتيجة الموجبة للقصاص ، فالعبرة عند هؤلاء بالقصد العدوانى ، والنتيجة للفعل من غير نظر الى الآلة التى كان بها الاعتداء ، فمن ضرب غيره بعصا صغيرة ، أو رماه بحجر صغير ، أو ضربه بجميع يده ضربة قوية أودت بحياته ، فانه قاتل لوجود القصد الى الفعل الذى أدى الى القتل ، ما دام لم يكن الفعل تأديبا ممن لا ولاية التأديب ما دامت السببية قائمة بين الفعل العدوانى المقصود ونتيجته من غير نظر الى الآلة فى ذاتها .

وذلك لأنه بلا ريب من قتل على هذا النحو فقد قتل مظلوما والله تعالى قد جعل الأساس فى سلطان الولى هو القتل ظلما ، فقد قال تعالت كلماته : ( ومن قتل مظلوما ، فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف فى القتل ، انه كان منصورا ) .

وفوق ذلك ان نصوص القرآن لم تثبت الا الخطأ والعمد .

وان العقوبات فى الدماء فيها شفاء غيظ المجنى عليه ، ولا يتم ذلك الا اذا رأوا القاتل مقتولا ، كما قتل وليهم بأى آلة كانت .

وقد احتج الذين أثبتوا شبه العمد ، أو خطأ العمد ، بما ورد عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أنه قال : ( ألا ان فى قتيل خطأ العمد قتيل السوط

والعصا والحجر مائة من الإبل ) . وفى رواية أخرى أنه قال عليه السلام :
( قتل شبه العمد مغلظ مثل قتل العمد . ولا يقتل صاحبه ) .

٣٣٤ ــ والذين أثبتوا شبه العمد بنوه على الآلة ، واختلفوا فى الآلة التى توجبه ، فالحنابلة والشافعية قرروا أن شبه العمد أن يكون القتل بآلة ليس من شأنها أن تقتل عادة كالعصا ، والسوط ، والحجر ، اذا ضرب بها عدوانا ، فأدت الى القتل ، فانه يكون شبه العمد . وتكون فيه الدية .

وأما القتل بشىء من شأنه أن يقتل عادة ، فانه يكون عمدا .

والعبرة هو فى الآلة كما ترى ، وأن يسند القتل الى الضرب نفسه ، فاذا كان الموت لا يمكن أن يسند الى الضرب ، كأن يصفعه على وجهه صفعة لا يتصور أن تكون قاتلة ، بل مات غيظا وكمدا ، كأن تعرض له ذبحة صدرية ، فتنفلت نفسه ، فانه فى هذه الحال يذهب هدرا ، ويعزر من ضربه ، وان ذلك متفق عليه لعدم وجود السببية .

والمذهب الحنفى قد قسم الآلات التى قد تفضى الى الموت الى أقسام ثلاثة :

القسم الأول : الضرب بما يقتل عادة من غير موالاة ، كالضرب بعصا صغيرة ، والضرب بسوط غير غليظ وحجر صغير أو لطمة ، وهذا متفق بين الفقهاء على أنه شبه عمد ، سواء أكان الموت بموالاة الضرب أم كان بغير موالاة .

وروى عن الشافعى أنه قال ان كان الضرب بموالاة فهو عمد ، ولكنه عند الحنفية شبه عمد باتفاقهم ، ولا عبرة بالموالاة ، وهذا هو القسم الثانى .

والقسم الثالث : الضرب بآلة من شأنها أن تقتل عادة كمدقة القصار والحجر الكبير ، والهراوة الغليظة ونحوهما ، وقد اختلف أبو حنيفة مع جمهور الفقهاء فيه ، فقال انه شبه عمد ، وقال جمهور الفقهاء ، ومعهم أبو يوسف ومحمد من أصحابه أنه عمد .



وحجة أبى حنيفة رضى الله عنه أنه يجب أن يتمحض الفعل للعمد ، ولا يمكن أن يتمحض للعمد المقصود ، اذا كانت الآلة لم تتمحض للقتل ، وفوق أن صريح قول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( ألا ان فى قتيل خطأ العمد قتل السوط والعصا والحجر مائة من الإبل ) عام يشمل العصا الغليظة والصغيرة ، والحجر الكبير والصغير ، فالتفرقة بينهما تفرقة من غير دليل .

وحجة الجمهور أن الضرب بمثقل ثقيل عادة ، ينتهى بالقتل ويعد عمدا يوجب القود لأنه يقتل عادة ، ويستعمل للقتل اذا أريد به ذلك ، فكان استعماله دليل القصد الى القتل ، كاستعمال السيف ، والأدوات المخصصة للقتل ، وقد انضم الى ذلك قصد الضرب به واختياره دون غيره ، فيكون القتل الحاصل عمدا .

٣٤٥ ــ هذا هو شبه العمد ، أو كما سماه النبى صلى الله تعالى عليه وسلم خطأ العمد ، وسمى كذلك ، لأنه تعمد السبب الذى أدى الى الموت ، ومن الآلة يثبت أنه ما قصد القتل لأنها لا تقتل عادة ، فكان فيه عنصران ، عنصر القصد الى الضرب الذى انتهى بالموت ، وعنصر آخر ، وهو أن الآلة لا تقتل عادة ، فاذا كان الضرب مقصودا ، لا يمكن أن تكون النتيجة مقصودة فكان فيه عنصر العمد ، وهذا عنصر سالب له ، ولذلك سمى شبه العمد ، ولعل تسمية النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أوضح ، لأن النتيجة وهى القتل كانت خطأ لأنها لم تكن مقصودة ، ولكن سببها وهو الضرب قد كان مقصودا ومتعمدا ، فكان خطأ العمد اذ أنه عمد الى الضرب قاصدا اياه ولكنه أخطأ وأدى الى الموت .

ويعتبر القانونيون عن مثل هذا بأنه ضرب أفضى الى الموت ، وكأنهم يتركون جزء العمدية فى تسميتهم ، وفى الجملة المؤدى واحد ، وان اختلفت أحكام القانون عن أحكام الفقه الإسلامى ، والله تعالى أحكم الحاكمين .

هذا ويلاحظ أن تقسيم الفعل القاتل الى عمد وشبه عمد انما هو فى القتل فقط ولا يتجاوز ذلك الى الأطراف بل ان الأطراف ليس فيها شبه عمد ،

لأن الجروح وقطع الأعضاء ليست لها آلة معينة ، بل ان العبرة فيها بالنتيجة ، والقصد الى الفعل الذى أوجبها ، أيا كان ذلك الفعل ، ما دام قد حدث أثره .

ويقول فى ذلك الكاسانى فى البدائع : ولا يكون فيما دون النفس به شبه عمد ، فما يكون شبه عمد فى النفس ، فهو عمد فيما دون النفس لأن مادون النفس لا يقصد اتلافه بآلة دون آلة عادة ، فاستوت الآلات كلها فى الدالة على القصد فكان الفعل عمدا محضنا ، فينظر ان امكن ايجاب القصاص يجب القصاص ، وان لم يكن يجب الأرش )(١) .

ومؤدى هذا الكلام هو ما قررنا من أن الاعتبار فى الاعتداء على الأطراف بالنتيجة لا بالآلة ، فمن لطم انسانا لطمة جدعت أنفه يجرى عليه حكم اتلاف الأنف ، ولا يقال ان اللطمة من شأنها أن تجدع الأنف أو لا تجدعه ، والله سبحانه وتعالى هو الحكيم العليم ، وهو اللطيف الخبير .

## العدوان غير المقصود

٣٤٦ ـ القصاص قسمان : قصاص فى الصورة والمعنى ، وهو أخذ المجرم بماارتكب ، فان قتل نفسا قتلا يستحق القصاص استوفى فى الصورة والمعنى وقتل وكذلك ان فعل ما يوجب قطع عضو من الأعضاء قاصدا الفعل الذى أوجبه مختارا فى ذلك فان القطع يكون واجبا ان أمكن ، والا كان القصاص معنى ، وهو الدية ، وكان مع ذلك التعزير الشديد الذى يقدره ولى الأمر .

وقد بينا أنواع العدوان المقصود وحكم كل نوع ، مع بيان الحقيقة لهذا العدوان ، فبينا العمد ، وشبه العمد ، والتسبب ،لى غير ذلك مما بينه الفقه الإسلامى فى هذا المقام .

والآن نتكلم فى العدوان غير المقصود ، وهو الخطأ او مايجرى مجراه ، وقد يعجب الباحث ، كيف نسمى الخطأ أو ما يجرى مجراه عدوانا ، وعنصر



الخطأ يسقط القصد ، وبذلك لايكون ثمة عدوان ، ونقول فى الإجابة عن ذلك انه يجب أن نعتبره عدوانا لأن الشرع أوجب عقابا دنيويا ، وجعل الفعل اثما ، بدليل أنه أوجب كفارة القتل خطأ اذا كان القاتل من أهل التكليف ، ولا كفارة الا لإثم وقع ، والإثم هو اثم التقصير فى التحرز ، فالفاعل مسئول لتقصيره فى الاحتراس عن الفعل الذى أدى الى وقوع القتل أو قطع الأطراف .

ولذلك كان عنصر العدوان موجودا . وان لم يكن مقصودا . ويقول فى ذلك الزيلعى فى كتابه شرح الكنز :

وبهذا النوع من القتل ( وهو الخطأ ) لا يأثم اثم القتل ، وانما يأثم اثم ترك التحرر والمبالغة فى التثبت لأن الأفعال المباحة لا تجوز مباشرتها الا بشرط الا تؤذى أحدا ، فاذا آذى أحدا فقد تحقق ترك التحرز فيأثم .

هذا معنى العدوان أو الإثم فى الخطأ . ولقد قرب العقوبة بقوله رضى الله تعالى عنه :

والضمان فى الخطأ لضرورة صون الدم من الإهدار . ولولا ذلك لتخاطأ الناس ، وأدى الى التفانى . لأن النفس محترمة . فلا تسقط بعذر التخاطؤ . كما فى المال . فيجب المال صيانة له من الإهدار(١) .

وذلك الكلام حق ، وزماننا يحققه ، فان كثرة الآلات أكثر من القتل خطأ ، وكان التخاطؤ لأذلك لضعف العقاب الذى ينزل بالمخطئين المستهينين بأرواح الناس ، كأولئك الدين يقودون المركب العامة فى داخل المدن وخارجها ، والمراكب الحوامل للأشيا ، فان هؤلاء جميعا يستهينون بعملهم ، ولا يحكمون القيادة ، فيقعون فى الخطأ ، فكيف لا يكون لهم طقاب رادع يحملهم على العناية والتحرز ، وان القوانين الحاضرة لاتحمل العقوبات الزاجرة التى تحمل على الأنتباه ، وتدفعهم الى الاحتياط ، ولو أن الحكم الإسلامى هو الذى يطبق لأوجب عقوبة القتل خطأ وأوجب معها عقوبات

(١) شرح التبيين جـ ٦ ص ٩٦ .

تعزيرية بضرب ظهورهم بالسياط على مقدار اهمالهم ، وعدم التحرز في أعمالهم .

**عقوبة الخطأ :**

٣٤٧ ـ عقوبة الأطراف هى الدية ، لأنه لاقصاص مع الخطأ ، ومادام القصاص غير ممكن ، فلم يبق الا الدية والخطأ فى الأطراف كخطأ الطبيب فى اتلاف عضو من غير أخذ الاحتياطات الكافية فى مثل حال العلاج ، أو أن يدير شخص آلة من غير أن يتنبه لبعض الأشخاص بجواره ، فتقطع طرفا من أطرافه ، أو يخطىء قائد مركب عام أو خاص فيصيب شخصا ، فيترتب على ذلك تلف عضو من أعضائه ، فانه تجب الدية ، وان كان جروح قد وقعت خطأ ، فانه يجب أرشها ، واذا كان الإهمال شديدا ، بحيث يترك الواقف أو العامل فى الآلة كل احتياط ، فان القاضى على حسب حكم الشرع يعزره التعزير الرادع الذى يناسب مقدار الإهمال ومقدار ماترتب عليه .

هذه عقوبة جريمة الخطأ اذا ترتب عليها قطع طرف من الأطراف أو جرح من الجروح .

أما عقوبة القتل خطأ(١) ، فانها تتجه اتجاهين :

احدهما ـ تعريض للمجنى عليه بالدية .

والثانى ـ تهذيب دينى لنفس الجانى لتقوية وجدانه وضميره الدينى فيتربى فيه نزوع الإتقان والجودة ، وذلك اذا كان شخصا مسئولا ، وقد نص القرآن لكريم على هذه العقوبة بقوله تعالت كلماته :

( وما كان لمؤمن من أن يقتل مؤمنا الا خطأ(٢) ، ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله الا أن يصدقوا فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة ، وان كان من قوم بينكم وبينهم

---

(١) قد بينا أقسام الخطأ فى كتابنا (الجريمة) فلا حاجة الى تكرارها هنا .

(٢) يوهم الاستثناء أنه يجوز القتل خطأ ، ولكن يدفع الوهم أن الاستثناء منقطع بمعنى .



ميثق فدية مسلمة الى أهله وتحرير رقبة مؤمنة ، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله : وكان الله عليما حكيما ) .

فهذا النص الكريم دل على ثلاثة أحكام :

أولها : وجوب الدية ، وهى التعويض عن الفقد يعطى لأولياء الدم من أسرة المقتول : ويكون حكمه حكم الميراث الذى يئول اليهم فلا يعطى الا لقوم قد اتحد دينهم مع دين المتوفى وهو مؤمن ، وعلى ذلك لا تعطى الدية اذا كان من قوم ليسوا مؤمنين ، وهم أعداء لأهل الإيمان ، اذ المال سيأخذونه لنصرتهم على المؤمنين ، وليكون قوة لهم .

ثانيا : اذا كان المقتول المؤمن منقوم بينهم وبين المسلمين ميثاق على التعاون فى الدفاع والنصرة ، فان فى هذه الحال يكون حكمه حكم من يكون من قوم مؤمنين ، وتجب الدية وتسلم الى أهل المقتول ، لأنها تكون بمقتضى الحلف والتعاون مع المسلمين .

ثالثها : تجب كفارة بعتق رقبة فان لم يجد فصيام ستين يوما ، وهذه تكون فى القتل الخطأ اذا كان القاتل مكلفا تكليفا شرعيا ، فلا تجب الكفارة على القاتل خطأ اذا كان غير مكلف كالصغير والمجنون ، وكذلك كل أفعاله التى تؤدى الى القتل ، فانها جارية مجرى الخطأ من حيث سقوط القصاص ، ووجوب الدية .

٣٤٨ ـ وقد يسأل سائل ما حكمة وجوب الكفارة فى هذا المقام ، وما حكمة نوعها ، ونقول فى الإجابة عن ذلك ، ان هذه عقوبة لأجل التهذيب ، وتربية الروح الاجتماعية فى القاتل خطأ حتى لا يهمل من بعد ذلك ، ولا شك أن فى كلتا العقوبتين المتبادلتين تربية اجتماعية موجهة .

ففى عقوبة تحرير الرقبة اشعار له بانه أمات باهماله من جماعة المؤمنين واحدا فيجب أن يعوض الجماعة الاسلامية التى هى الأسرة الكبرى للمقتول ، وكما عوض أقارب المقتول بالدية قد سلمها اليهم لتكون قوة لهم بدل القوة التى فقدوها ، يجب أن يعوض الأسرة الكبرى باحياء رقبة مؤمنة بالعتق ،

فان العتق احياء ، والرق اعدام ، وباحيائها يكون قد عوض المسلمين ، وطهر نفسه من رجس الإهمال وعدم الاحتراز والتوقى .

واذا لم يكن لديه من يعتقه ، فان الصوم تطهير لنفسه ، وتربية لضميره ووجدانه واصلاح روحى له وارهاف لمداركه من الناحية الاجتماعية ، ولذلك قال سبحانه وتعالى بعد هذه العقوبة ( توبة من الله وكان الله عليما حكيما ) .

## استيفاء القصاص

٣٤٩ ـ نتكلم فى هذا الموضع عن حق القصاص لمن ، وعن الأولياء الذين أعطوا هذا الحق ودرجاتهم ، ثم نتكلم أيضا عن وقت القصاص وعن مكانه ، ثم عن سقوطه .

**من له حق طلب القصاص :**

٣٥٠ ـ تكلمنا فى صدر هذه الدراسة أن جرائم القصاص اعتداء على حقين : حق العبد وهو الغالب ، وحق الله تعالى ، ولا شك أن حق الله تعالى يكون فى التعزير اذا كان له موضع ، كأن يكون من له حق القصاص قد عفا ، ورأى ولى الأمر أن الجانى قد تكرر منه الاعتداء ، فان لولى الأمر مع عفو صاحب الحق ـ أن يعزره ـ استيفاء لحق الله تعالى .

والذى له حق طلب القصاص فى الأطراف هو المجنى عليه نفسه ، لأنه هو الذى اعتدى عليه وهو ولى نفسه ، فان لم يكن له ولاية على نفسه ، بأن كان ساقط العبارة كمجنون أو صبى غير مميز ، أو له عبارة ، ولكن ليست فى المطالبة بالخصومة فيها كالصبى المميز ، وكالمعتوه المميز على بعض الآراء ، فان وليه يطالب بالقصاص . وهو الولى على نفسه . لأنه المطالب بالمحافظة عليه وهو مؤاخذ ان قصر فى هذه المحافظة على نفسه بالمطالبة بالقصاص له . واذا تحول القصاص الى دية لتعذر الاستيفاء ، فانه تكون المطالبة بالدية من الولى على النفس وتسلمها حق الولى المالى .



هذا مقتضى قواعد الفقه المقررة . والفروع المنصوص عليها لانجا فيها . والله سبحانه وتعالى أعلم .

٣٥١ ـ وان كان الاعتداء على النفس . فان الذى له حق طلب القصاص هو الولى ، لقوله تعالى : ( ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف فى القتل انه كان منصورا ) .

ولكن من هو الولى الذى له حق المطالبة بالدم .

اختلاف الفقهاء فى ذلك على ثلاثة أقوال

القول الأول : قول أهل الظاهر ، أن الولاية تكون لكل الأقارب الأنسباء سواء أكانون عصبات أم كانوا غير عصبات ، وذلك لأن القتل أفقدهم قوة لهم ، لأن العار يلحقهم اذا قتل قريبهم ، وذهب دمه هدرا ، فكل من يألم لقتله وكان يرجو نفعا منه له حق المطالبة بدمه ، وفى ذلك توسعه لمعنى لكيلا يذهب دم هدرا لفقد أولياء الدم ، اذ كلما اتسع عدد المطالبين به ، كان احتمال ضياع دمه بعدم المطالبة بعيدا ، ويرشح لذلك المعنى أن أهل الظاهر يقررون أن أى واحد من الأقارب طالب بالدم كان له حق القصاص .

القول الثانى : قول جمهور الفقهاء ، أن الذى له حق المطالبه بالقصاص هم الورثة وقت قتلة ، سواء أكانوا ذكورا ، أم كانوا اناثا ، وسواء أكانت الوارثة بالنسب ، أم كانت سببية ، وهم العبيد الذين أعتقهم ، ويسمون أولياء العتاقة ، أو أولياء النعمة ، وكذلك الوراثة بالزوجية سبب من أسباب المطالبة بالقصاص ، وذلك الرأى نظر الى قرب الصلة من المقتول ، ولم يجدوا لبيان قرب الصلة مقياسا أدق من مقياس الوراثة ، فما ورثوه الا لمعنى الولاية له ، وقد سمى الله سبحانه وتعالى الورثة موالى فقال تعالى : ( ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون والذين عقدت ايمانكم فآتوهم نصيبهم ، ان الله كان على كل شئ شهيدا ) .

والقول الثالث : قول الإمام مالك رضى الله عنه ، وهو أن أولياء الدم الذين لهم حق المطالبة به ، وحق العفو عنه هم العصبة الوارثون من الرجال

دون غيرهم ، فلا تكون ولاية الدم للزوجين ، ولا تكون ولاية الدم لذوى الأرحام ، ولا تكون لأصحاب الفروض من غير العصبات كأولاد الأم والجدات من جهة الأم أو جهة الأب ، ولا يكون للنساء الا اذا كن لو كان معهن ذكر كن عصبة به . كالأخت الشقيقة تكون من أولياء الدم ولو كانت منفردة ، وتكون أولى من الأخ لأب لأنها لو كان معها أخ شقيق تكون عصبة به ، فلا نذهب قوة قرابتها بعدم وجوده ، بل تستمر هذه القوة ولو كانت منفردة ، وكذلك الأخت لأب تكون من أولياء الدم ، وتقدم على ابن الأخ الشقيق لأنها لو كان معها أخ لأب لكانت عصبة به ، فلا تذهب قوة قرابتها بانفرادها ، كالأخت الشقيقة ، وكذلك البنت تكون من أولياء الدم ، لأنها لو كان معها ابن كانت عصبة ، فلا تذهب قوة قرابتها بانفرادها ، وتتقدم على ابن الإبن ، وهكذا .

وترتب درجات الأولياء على ترتيب العصبات على ذلك الرأى ، فتتقدم جهة البنوة ، على جهة الأبوة ، وجهة الأبوة على جهة الأخوة ، بيد أن الجد يكون فى درجة الإخوة والأخوات الشقيقات أو الأب ، وكذلك الإخوة والجد المباشر يقدمون على أولاد الأخوة ، وهكذا يكون الترتيب على مذهب مالك .

وحجة هذا الرأى تقوم على ثلاثة اعتبارات :

أولها : ان هؤلاء هم أقرب الناس اليه بدليل اختصاصهم باعظم تركته ، والحديث الذى اثبت الميراث لهم بعد بيان أنصبتهم فى كتاب الله تعالى صرح بعبارة تفيد أن السبب هو القرب ، فقد قال عليه الصلاة والسلام ( ما بقى بعد أصحاب الفرائض ، فلأقرب رجل ذكر ) .

والثانى : من الاعتبارات التى أوجبت أن تكون الولاية لهم أنهم هم الذين يعقلون عنه اذا جنى ، فكان ذلك دليلا على كمال المعاونة بينهم وبينه ، وبتلك المعاونة يكونون أحق بالمطالبة بدمه ، لأنه عضو فقدوه من بين الأعضاء فى الأسرة .

والثالث : من الاعتبارات أن الأقارب من العصابات هم الذين تكون بهم النصرة ، وهم الذين يلحقهم العار اذا ذهب دمه هدرا ولم يقتص له ،



وقد كان الناس فى الجاهلية يأخذون ثاراتهم بأيديهم ، ويشفون غيظ نفوسهم ، ويشتطون شططا كبيرا ، فجاء الإسلام ، ولم يجعل القصاص للولى ، ولكن جعل له سلطان المطالبة به ، فلابد ان يكون السلطان فى المطالبة أو التنازل للعصبة ، الذين كانوا يثورون فى الجاهلية لدم قتيلهم ، ولكن فى حدود الشرع ، ومن غير أن يمتد الى غيره بغير حق ، وبغير مقاضاة يجرى فيها الادعاء والإثبات ، ولا تتجاوز القصاص ، فالنفس بالنفس ان هلكت .

هذا توجيه القول الثالث ، وهو قول مالك رضى الله عنه ، وهو وجه عند الشافعى رضى الله عنه .

والذى نراه هو مذهب أهل الظاهر ، وهو شمول طلب القصاص لكل الأقارب لأن جميع الأقارب ينالهم الأذى بقتله ، وطلب الدم فيه يخفف الأذى عن نفوسهم ، وان توسعة حق المطالبة بالقصاص يقرب المعنى مما يجرى بين أهل القانون الذين يعتبرون حقا عاما .

وان هذا الرأى ليس بعيدا عن مذهب الإمام احمد بن حنبل الذى يثبت الولاية لكل الذين يستحقون الميراث من الأقارب ، فان الميراث يتسع بعمومه فى مذهب الإمام أحمد ، حتى يصل الى كل الأقارب من العصبات وذوى الأرحام على درجات بينهم ، ومثله المذهب الحنفى ، على اختلاف فى الجزئيات ، ولا اختلاف فى الأصل العام .

وان هؤلاء الأولياء على اتساع شمولهم أو تضييقه تضييقا نسبيا ليسوا مرتبة واحدة ، بل انهم يقدمون الأقرب فالأقرب ، والذين يجعلونه مع الميراث يكون الترتيب عندهم واضحا ، فالوارثون مقدمون بترتيبهم فى الميراث ،وهكذا .

**٣٥٢** ـ وقد تكلم الفقهاء فى أمرين :

أولهما : اذا لم يكن للمقتول ولى معروف فى دار الإسلام ، فمن الذى يتولى القصاص أو العفو ؟ فقد قرروا أن السلطان هو ولى الدم ، ولا يتأتى

العفو لأن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قال : ( السلطان ولى من لا ولى له ) فالولاية العامة التى تثبت لولى الأمر تقوم مقام الولاية الخاصة ، اذا لم يوجد ولى لها . فاذا قتل لقيط غير معروف الأب ولا الأم ، وبالتالى لا تعرف له قرابة ، فان ولى الأمر هو الذى يتولى القصاص له ممن قتله ، اذ أن ماله يئول الى بيت المال ، فهو حكم وارثه ، أو وارثه على رأى بعض الأئمة ، واذا كان كذلك فهو يتولى القصاص اذا ثبتت شروطه باعتباره وارثا أو كالوارث وبمقتضى الولاية العامة على خلاف فى ذلك لأبى يوسف رضى الله عنه سنشير اليه .

والحربى اذا جاء الى دار الإسلام وأسلم فيها ، فانه لا يعرف له أقارب فى دار الإسلام ، فانه من المؤكد ليس له فى دار الإسلام أقارب يمكن أن يطالبوا بدمه على أى مذهب من المذاهب .

والذين يشترطون التعصيب يعتبرون الولى غير موجود اذا لم تكن هنالك عصبة فى دار الإسلام ، فتكون الولاية للسلطان ، لأنهم قصروا الولاية الخاصة على العصبات ، فلا تكون لذوى الأرحام .

ومن يشترطون الميراث للولاية ، فانه اذا لم يكن ثمة وارث تكون الولاية أيضا للسلطان ، لأنه ولى من لا ولى له ، وذلك كمسيحى يسلم ، ثم يقتل من بعد اسلامه ، وليس له أقارب الا من المسيحيين ، وهؤلاء لا يرثونه اذا مات ، ففى هذه الحال ليس له ولى الا ولى الأمر ، لعدم وجود الولاية الخاصة .

والذين يجعلون الولاية للأقارب مطلقا بمقتضى تطبيق مذهبهم يكون للأقارب المطالبة بالدم لتحقق القرابة ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

وهناك مسألة هى موضع خلاف بين أبى يوسف من أصحاب أبى حنيفة وجمهور الفقهاء وهى : المسلم المولود فى دار الإسلام اذا لم يعرف له ذوو قرابة وارثة أو غير وارثة عصبات أو ذوى أرحام ؟ فقد قال الجمهور : الولى هو السلطان ، لعدم وجود ولى له ، لأنه ولى من لا ولاية له ، وليس له ولى معروف كاللقيط فيكون حق المطالبة بدمه للولى ولاية عامة .



وقال أبو يوسف ان ولى الأمر يكون له حق المطالبة بالدية ، ولا يكون له حق طلب القصاص ، لأن المولود فى دار الإسلام يكون عادة له اقارب ولكنهم غير معروفين ، فيكون له ولى غير معروف ، والجهل به لا يسوغ طلب القصاص بدل أن يطلبه هو ، لأنه عساه يعفو ، وهذا بلا ريب شبهة لا يسوغ معها طلب القصاص ، ولكنْ لا مانع من طلب الدية ، لأن الدية تكون لورثة المقتول ، وبيت المال الذى يتولى ولايته الحاكم له حق فى التركة اذا لم يعرف له وارث . فيطلب الدية بحكم ولايته على بيت المال ، لا بحكم ولايته على الدم .

الأمر الثانى : اذا تعدد الأولياء فى مرتبة واحدة ، وكانوا جميعا كبارا ، ولم يعف أحد منهم ، فلا بد أن يطلبوا جميعا القصاص ، خلافا لأهل الظاهر ، وذلك لأن القصاص يسقط بالشبهة ، وبمطالبة البعض تكون شبهة العفو ، والولاية ثبتت لهم كملا . فاذا ترك أحدهم سقط طلب القصاص ، ومثل ذلك الولاية فى الزواج بالنسبة للكفاءة فان رضى أحدهم بالعقد يمنع مطالبته الباقين بفسخ العقد ماداموا فى مرتبة واحدة ، وروى عن الإمام مالك لا يسقط حق الباقين .

وحجة أهل الظاهر أن الولاية ثبتت لكل واحد كاملة ، فاذا أسقط بعضهم حقه ، لا يسقط حق الآخرين ، ولأن العار لحمهم جماعة ، ولحقهم أفرادا فكل يطالب بحقه ، ولأن الولاية لا تتجزأ وما لا يتجزأ يثبت كاملا للمشتركين فيه .

واذا كان بعض هؤلاء الذين يقولون اذا تعدد الأولياء فى مرتبة واحدة ، وكانوا كبارا غائبين ، وبعضهم حاضرين ، فعند أحمد والشافعى وأبى حنيفة ، ينتظر الغائب حتى يحضر ، اذ عساه يكون قد عفا ، فينتظر حتى يعرف رأيه .

وقال أهل الظاهر لا ينتظر ، بل الحاضر يستوفى القصاص وهو مقتضى منطق مذهبهم الذى يثبت الولاية كاملة لكل واحد منهم .

وفرق الإمام مالك بين نوعين من الغيبة ، ففى الغيبة القريبة ينتظر الغائب ؛ وفى الغيبة البعيدة لا ينتظر الغائب . لأن غيبته غيبة بعيدة تكون سببا لإسقاط ولايته .

وان ذلك الرأى هو المعقول بلا ريب مادمنا جعلنا الأساس فى القصاص هو مطالبة ولى الدم من غير اهدار للدماء ، ولا شك أن ذلك الخلاف ظاهره اذا كان الغائب معلوم المكان فاذا لم يكن معلوم المكان ، أولا يدرى أهو حى أم ميت ، فانه لا ينتظر حضوره ، وتكون الولاية للحاضرين .

اذا كان جماعة الأولياء فيهم عقلاء وقاصرون للصغر ، فقد اختلف الفقهاء فى جواز طلب القصاص من العقلاء .

فعند الإمام مالك رضى الله عنه لا ينتظر بلوغ الصغار ، بل تثبت الولاية للكبار ، وذلك هو رأي أبى حنيفة رضى الله عنه ، وحجة ذلك الرأى كما جاء فى المذهب الحنفى أن القصاص ، وان كان للورثة لم يثبت بحق الوراثة ، بل يثبت للورثة ابتداء بحق القرابة . اذ أنه لو كان بحق الوراثة لكان مؤدى ذلك أن يثبت ابتداء للميت ، ثم يكون للورثة عن طريقه ، اذ المقصود من القصاص ابتداء هو شفاء غيظ ولى المجنى عليه ، وهذا لا يحصل للميت لأنه انقضى ، وانما يحصل لمن نالهم الأذى من بعده . واذا ثبت يثبت لكل واحد على الكمال ، ويقول الكاسانى ، والدليل على أنه يثبت لكل واحدمنهم على الكمال ، لا على سبيل الشركة أنه حق لا يتجزأ ، والشركة فيما لا يتجزأ محال ، والأصل أن مالا يتجزأ من الحقوق اذا ثبت لجماعة ، وقد وجد سبب ثبوته فى حق كل واحد منهم يثبت لكل واحد منهم على سبيل الكمال ، .... وعلى هذا يخرج القصاص اذا كان بين صغير وكبير أن للكبير ولاية الاستيفاء عنده ، وعندهما ليس له ذلك ، وينتظر حتى بلوغ الصغير .

وتوجيه الخلاف على هذا الأساس أن الولاية فى طلب القصاص ، لأنها تثبت ابتداء ، كانت العبرة بثبوتها وقت الموت واستحقاق هذه الولاية التى لاتثبت الا لعاقل وهو وقت الموت ، لا فيما بعده ، وبذلك تثبت الولاية كاملة للكبير بمجرد موت المقتول . فيطرح من عدد الورثة من لا يمكن أن تثبت لهم ولاية المطالبة ، فتكون الولاية للكبار وحدهم ، ويخرج من نطاقها الصغار .



وانه حتى على فرض أن الولاية ثابتة للصغار والكبار بالشركة ، فانه اذا كان أحد الشركاء غير أهل للولاية فانها تثبت كاملة لمن له ولاية على نفسه ، ويصح أن يكون وليا على غيره . فهو قد طلب القصاص بالأصالة عن نفسه ، وبالنيابة الشرعية عن الصغير ، لحاجة الصغير الى استيفاء القصاص ، فكانت هذه مسوغة لتحقيق النيابة عنه ضرورة .

وقال الصاحبان كما أشرنا والشافعى واحمد ينتظر حتى يبلغ الصغير ، وذلك لأن الأصل عند هؤلاء أن الوراثة هى السبب فى ثبوت الولاية وهى بقدر واحد فى الكبير والصغير ، وأن أصل الولاية ثابت للصغير وان كان لا يمكن أن يخاصم فى وقت صغره ، والدليل على أنه أهل للولاية أنه لو كان هو وحده المنفرد بالوراثة لكان له حق طلب القصاص ، اذا بلغ وصارت له عبارة تجرى بها الخصومة ، وأن وليه المالى يطالب بالدية ، وتكون له ، وهى بدل القصاص ، ولا يثبت البدل الا اذا كان المبدل منه ثابتا .

ومع ذلك فقد اتفق الفقهاء وفيهم أبو يوسف رضى الله عنه على أنه اذا كان الولى أبا أو جدا ، ومع أحدهما الصغير فان أحدهما لا ينتظر بلوغ الصغير ، بل يتولى المطالبة ، لأن الأب أو الجد له ولاية على الصغير ، فهما يطالبان بأصالتهما بالولاية عليه القصاص .

٣٥٣ ـ بقيت صورة لم نتعرض لها ، وهى صورة ما اذا كان ولى الدم صغيرا ولم يكن سواه .

كصغير قتلت أمه وليست زوجة لأبيه ، اذ لو كانت زوجة لأبيه ، فانه يشاركه ويتولى هو طلب القصاص ، ولا ينتظر بلوغ الصغير ، ففى هذه الحال يكون ولى الدم هو الصغير . وينتظر بلوغه حقا ، وذلك مذهب أحمد .

ومذهب مالك أنه لا ينتظر بلوغه ، بل يتولى القصاص عنه وليه أبوه أو جده ، لأنهما أولياء على نفسه ، فان لم يكن واحد من هؤلاء ، ولم يكن وصى فان الحاكم هو الذى يتولى استيفاء القصاص ، لأنه ولى من لاولى له ، فهو ولى على الصغير بمقتضى هذه الولاية العامة ، ويتولى بهذا الوصف .

والمذهب الحنفى اختلف فيه المشايخ ، ففريق قال مقالة الشافعى واحمد ، وهو أن ينتظر ، حتى يبلغ الصغير ، وفريق قال ان الحاكم هو الذى يستوفيه بمقتضى ولايته ، واليك ما قاله صاحب البدائع · فقد قال :

وان كان صغيرا اختلف المشايخ فيه ، فقال بعضهم ينتظر بلوغه ، وقال بعضهم يستوفيه الحاكم ·

والقول الأول أشبه أن يكون قول الصالحين ، لأنهما يجيزان انتظارا بلوغ الصغير ، ويمنعان أن يتولى الكبار اذا كان معهم صغار ، فانه ينتظر بلوغهم ، والرأى الثانى أقرب الى طريق أبى حنيفة الذى يمنع انتظار الكبار ·

هذا اذا كان القصور سببه الصغر ، فانه ينتظر عند من يقولون بالانتظار ، أولا ينتظر ، بل يتولى الكبار أو القاضى ، فهل اذا كان سبب القصر الجنون ؟ قالوا اذا كان الجنون غير مطبق ، فانه تنتظر افاقته لأنه حال عارضة قابلة للزوال القريب ، فالانتظار فيها انتظار الى أمد محدود يكون بعده الشفاء ، فولايته مستمرة حتى عند الإمام مالك الذى لا يجيز انتظار بلوغ الصغير ·

واذا كان الجنون مطبقاً ، فان الولاية تكون للكبار ، وان لم يكن كبار تكون للقاضى أو الحاكم ، وعموم كلام الحنابلة يفيد الانتظار حتى يفيق ·

**الحبس فى حال الانتظار :**

٣٥٤ ـ واذا وجب الانتظار لغيبة الغائب ، أو لبلوغ الصغير ، فهل يستمر القاتل حرا يسير بين الناس مرفوع الرأس ، وقد تسول له نفسه الهروب ، فيذهب الدم هدرا بعد أن أخذ بناصيته ؟ وضح ذلك ابن قدامة فى المغنى فقال :

( وكل موضوع وجب فيه تأخير الاستيفاء ، فان القاتل يحبس حتى يبلغ الصبى ويعقل المجنون ، ويقدم الغائب ، وقد حبس معاوية هدبة بن خشرم فى قصاص حتى بلغ ابن القتيل ، وفى عصر الصحابة ، فلم ينكر ذلك أحد ، وبذل الحسن والحسين وسعيد بن العاص لابن القتيل سبع ديات ، فلم يقبلها ،



فان قيل فلم لا يخلى سبيله كالمعسر بالدين ! قلنا لأن فى تخليته تضييعا للحق ، فانه لا يؤمن هربه ، والفرق بينه وبين المعسر من وجوه ·

أحدها : أن قضاء الدين يجب مع الإعسار ، فلا يحبس بما لا يجب ، والقصاص هنا واجب ، وانما تعذر الاستيفاء ·

الثانى : أن المعسر اذا حبسناه تعذر الكسب لقضاء الدين ، فلا يفيد ، بل يضر الجانبين ، وها هنا الحق نفسه يفوت بالتخلية ·

الثالث : أنه قد استحق قتله ، وفيه تفويت نفسه ونفعه ، فاذا تعذر تفويت نفسه ، جاز تفويت نفعه لإمكانه ، فان قيل فلم يحبس لحق الغائب وليس للحاكم عليه ولاية اذا كان مكلفا رشيدا ، ولذلك لو وجد بعض ماله مغصوبا لم يملك انتزاعه ؟ قلنا لأن القصاص حق للميت وللحاكم عليه ولاية ، ولهذا تنفذ وصاياه من الدية ، وتقضى ديونه منها ، وذلك مثل أن يجد للميت فى يد انسان شيئا غصبا ، والوارث غائب ، فانه يأخذه ·

**قتل بعض الأولياء :**

٣٥٥ ـ اذا كان القاتل هو بعض الأولياء ، ولم يكن للباقين يد أو رضا بالقتل ، فهل يجب القصاص ؟ مذهب أحمد وقول عند الشافعى ، والحنفية أنه لا قصاص ، والقول الآخر عند الشافعى أنه يجب القصاص ، وهو قول الظاهرية ومالك ·

والأساس فى قول من أسقط القصاص ، أنه من قتل هو احد اولياء الدم ، فيكون كأنه عفا اذا كان القاتل أجنبيا ، وحجة القول الذى يوجب القصاص أن القاتل قد فعل أمرا محرما ممنوعا ، لا يجوز ويجب القصاص لعموم آية القصاص ، وحديث النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( النفس بالنفس ان هلكت ) وان قتل الولى اشد وافضع كما قال الشاعر العربى :

وظلم ذوى القربى أشد مضاضة على النفس من وقع الحسام المهند ·

والحق عندى أن الرأى الذى يوجب على القصاص هو الأجرى بالقول ،

فما كانت القرابة الموجبة للمحبة والوصل بمسوغة القتل ، فلا محل لترك القاتل ، وقد عبث بالدماء وصلة الأرحام .

**طلب القصاص فى مجلس القضاء :**

٣٥٦ ــ ان ولى الدم سلطانه فى المطالبة بالقصاص حتى يحكم به القضاء وليس له أن يتولاه قبل الحكم ، لأن القصاص له شروط يجب أن تستوفى ، وثمة أحوال يسقط فيها القصاص ، اما لشبهة دارئة ، أو لعلاقة تمنع القصاص بين الجانى والمجنى عليه ، ولكى يكون الإثبات الكامل للجريمة الموجبة للقصاص ، ولا يكون شطط من ولى الدم ، أو صاحبه ، وقد قال تعالى : ( ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا ، فلا يسرف فى القتل ، انه كان منصورا ) .

وعلى ذلك لا يكون لولى الدم أو للمجنى عليه اذا كان الاعتداء فى غير النفس أن يتولى القصاص قبل الحكم ، وان فعل ذلك بأن أوقع القصاص قبل الحكم ، ثم ثبت بعد ذلك أن الفعل كان يوجب القصاص ، فانه يعتبر قد ارتكب اثما ، لأنه أفسد النظام ، ولكن لا يقتص منه ولا دية لوجود الحق له فى القصاص الذى ثبت ، ولكنه يعزر ، لأنه أفسد الأمور اذ أنه تولى القصاص قبل الحكم به ، وفى ذلك فتح باب للانتقام بحق وبغير حق ، فكان سدا للذرائع أن ينزل به العقاب ، وقد أجمع على ذلك فقهاء الإسلام .

**استيفاء القصاص فى ظل السلطان :**

٣٥٣ ــ واذا كان القصاص لابد أن يطلب من القضاء الحكم به ، لكى يثبت موجبه ، وتتحقق شروطه ولا توجد شبهة تدرؤه فان التنفيذ أيضا يكون تحت اشراف ولى الأمر ، وذلك لأنه قد يؤدى غيظ ولى الدم الى التشفى بالقتل بآلة من شانها أن تعذب قبل ازهاق الروح ، أو أن يذهب فرط الغيظ الى التمثيل بالجثة ، ولأن القصاص كان بتمكين الشرع منه وحكم القاضى ، فوجب أن يكون التنفيذ فى ظل الشرع ، حتى لا يخالف فى طريقه ، ومع ذلك هو ما يقتضيه سلطان النظام وتنفيذ الأحكام .



وهذا قول جمهور العلماء ، وبعض العلماء قرر جواز الاستيفاء بغير حضرة السلطان ، ويستدلون بما رواه مسلم أن رجلا أتى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ومعه رجل آخر ، فقال : ان هذا الرجل قتل أخى ، واعترف القاتل بقتله ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : اذهب فاقتله فدل هذا على أن القصاص بغير حضرة أحد من قبل السلطان ، ليس بممنوع ، اذ كيف يأمر النبى صلى الله تعالى عليه وسلم بأمر ممنوع ، ويوجد ما يدل على وجوب أن يكون القصاص بحضرة السلطان أو من يقيمه لذلك ، ولا الزام من غير أمر من الشارع .

ولا شك أن رأى الجمهور هو الأقوم ، وهو الأسلم ، وأمر النبى له بالقتل لا يدل على جواز القتل من غير حضوره أو حضور أحد من قبله ، والذهاب ليس معناه البعد المطلق عن المجلس ، وان الظاهر المتبادر الذى يفهم بادىء الرأى هو الإذن بالقصاص ، لأن موضوع الكلام كان هو طلب الحكم له بجواز القصاص ، فاللفظ سيق لهذا ، وهو نص فيه ، وليس نصا فى خلافه .

**آلة القصاص :**

٣٥٨ ــ القصاص فى الأطراف يكون بالمساواة التامة ، ولا يتجاوز الحديث بحيث لايكون التساوى ، وآلته لابد أن تكون محددة سيفا أو مايشبهه ، ولا يوجد خلاف معروف بين الفقهاء فى ذلك ، لان الغاية وهى تحقق المساواة لا تكون الا بذلك .

واذا كان الطرف الذى كان موضوع الاعتداء من الأعضاء ذات المفاصل ، فان القطع يكون من الجانى فى المفصل الذى يقابل الجزء الذى اعتدى عليه فيه ، وذلك اذا كان القطع من المفصل .

واذا كان القطع لم يكن من المفصل ، بل كان من غير المفصل ، كقطع اليد من وسط الساعد ، فانه لا يمكن التساوى ، فتجب الدية ، ويروى فى ذلك أن رجلا ضرب رجلا على ساعده بالسيف ، فقطعها من غير مفصل ، فاستعدى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، فأمر له بالدية ، فقال : انى

أريد القصاص . قال ( خذ الدية بارك الله لك فيها ) ولم يقض بالقصاص ، [ رواه ابن ماجه ] .

وهذا رأى عند الإمام أحمد رضى الله عنه ، لأنه لا يمكن استيفاء القصاص فيتحول الأمر الى الدية ، وهو رأى أبى حنيفة وجمهور الفقهاء ، وهو صريح الحديث الذى رويناه آنفا ، ومالك يطبق قاعدة الجراح عنده ، وهو أن يقطع من الجانى بنسبة ما قطع من المجنى عليه ، وقد نص على ذلك أشهب من مذهب مالك وهو رأى مطبق فى كل الجروح والشجاج ، ولعل الحديث لم يصح عنده ، وهو النجم اللامع فى الحديث ، كما قال الإمام الشافعى فيه .

ورأى الإمام الشافعى والإباضية أنه يجوز أن يكون القصاص فى أقرب مفصل من القطع ، فان كان القطع من الساعد ، فأقرب مفصل هو الكوع ، واذا كان القطع من المرفق فأقرب مفصل عند الرسغ ، ويعطى دية الجزء الزائد ، وذلك لأنه عند الشافعى يجمع بين الدية والقصاص ، وهنا جمع بينهما .

وبالنسبة للأعضاء التى تصاب فتذهب فائدتها كالصمم والعمى ، فانه يكون القصاص فيها من غير اعتداء ، وقد تبين ذلك من قبل ، ويكون ذلك بالطرق التى أشير اليها ، فان لم يمكن فالدية مع التعزير .

واذا استؤصل عضو كاصطدام اذن ، أو كسر سن ، فان القصاص يكون بنعل ما فعل المجنى عليه ، وذلك يكون كقطع عضو من مفصل .

واستيفاء القصاص فى الجروح ، قال أبو حنيفة أنه استيفاء الا فى الشجاج وجروح الرأس ، لأنها هى التى يمكن الاستيفاء فيها ، ولأن تقدير المنافع ، وهو منع التشويه لا يكون الا فى الوجه ، اذ القصد من القصاص فيه هو مقابلة التشويه بالتشويه ( والجروح قصاص ) وقد أسلفنا القول فى ذلك ، بل يكون التعزير .



ولكن بالنسبة لجروح الوجه والشجاج فيه ، فان الشجاج تكون فيما الدية الا الموضحة ، ووافق الأكثرون على ذلك .

وبالنسبة للجروح ، قال انه يجرح بمثل ما جرح المجنى عليه ان أمكن بحيث يكون التساوى فى مقدار الجرح ، فان لم يمكن التساوى كان المعتبر هو الأرش .

وقال الشافعى يجرح بمثل جرح المجنى عليه مع ملاحظة التساوى فى مقدار الجرح ، فان كان جرح المجنى عليه أوسع ويتعذر استيفاء مثله كأن يكون الجرح فى الجبين ، والمجنى عليه جبينه أوسع ، فانه يجرح بمقدار ما يسع جبين الجانى ، ويأخذ أرش الباقى .

ومالك قال انه تلاحظ النسبة ، ولا يلاحظ المقدار ، ولا شك أن ذلك اعدل وأسلم .

والاستيفاء فيما دون النفس بأى آلة بشرط ألا يكون تعد .

**٣٥٩** ــ والقصاص فى النفس يلاحظ فيه أن يكون بأسهل آلة فى القتل ، لقول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( اذا قتلتم فأحسنوا القتلة ، واذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة ، ) ولذلك قال أبو حنيفة وأحمد والشيعة الزيدية أن القصاص لا يكون الا بالضرب بالسيف فى العنق ، لأن هذا أسهل طريق للقتل كما كان معروفا فى عصر التنزيل ، وليس الأمر فيه تعبديا ، حتى يكون القتل بغيره محرما اذا كان أسهل منه .

هذا هو الرأى الأول ، وقد نظر فى الآلة الى أسهل طريق لأخذ القصاص ، فهو يرى أن القصاص فى الموت ، كما مات المجنى عليه ، ولا يعتبر الآلة جزءا من القصاص ، فلا يشترط أن تكون الآلة متماثلة منعا للتعذيب ، ولأن شفاء الغيظ للولى يكون بمجرد القتل ، وألا يرى الولى موليه قد قبر ، وهذا حى بين الناس .

وقال مالك والشافعى ، وابن حزم انه يقتل الجانى بمثل ما قتل به ، وأن يفعل به مثل ما فعل مادام ذلك ممكنا ، وبأقرب زمن ، ولم يدخل الفعل

تحت نهى ، فاذا قتل بعصا غليظة قتل بها ، واذا قتل بالقائه من شاهق قتل به ، فاذا لم يمكن القصاص كالقتل بنهش أفعى ، أو بحبسه مع أسد ، أو بفعل محرم كتجريعة الخمر حتى يموت ، فان القصاص حينئذ يكون بالسيف •

واختلف أصحاب هذا الرأى فيما اذا كان القتل بالحرق بالنار ، فقد ذهب الإمام الشافعى أنه يحرق بها ، وقال بعضهم انه لا يقتل بالنار لقول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( لا يعذب بالنار الا رب النار ) •

ونرى من هذا الخلاف أن الفقهاء كانوا على فريقين :

أحدهما : نظر فى القصاص الى معناه الأصلى وهو ازهاق روح من قتل من غير من نظر الى شىء سوى النفس بالنفس ، ولم يعتبر الآلة جزءا من موضوع القصاص ، فالمماثلة تتحقق بهلاك النفس المعتدية فى مقابل النفس البريئة • أما بالنسبة للآلة فقد نظروا الى أقرب طريق للموت ، وأسهلها ، والآخرون قالوا ان المماثلة تتحقق فى كل شىء •

ومع ذلك فان الذين قرروا وجوب المماثلة فى الآلة قرروا أيضا أن الأفضل أن يكون القود بالسيف لأنه أسهل ، وأنه خير للولى ألا يسرف ، وأن يكتفى بمجرد ازهاق الروح •

**٣٦٠** ـ ويلاحظ أن الشارع الإسلامى انما اختار السيف لأنه كان أسهل طريق للقصاص ، ولقول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( اذا قتلتم فأحسنوا القتلة ) واحسان القتلة تحرى أسهلها ، وما يمنع التعذيب قبيل الوفاة ، فاذا كان هناك طريق أسهل من القتل بالسيف كالكهرباء ونحوها ، فانه يكون أولى من القتل بالسيف ، ويكون داخلا فى الأمر فى قوله صلى الله تعالى عليه وسلم : ( اذا قتلتم فأحسنوا القتلة ) •

ويجب التعرض لأمر له صلة بالمماثلة فى القصاص ، وهى اذا كان الجانى قد اعتدى على جارحة من جوارح المقتول كأن يفقده بصره ثم يقتله أو يقطع أطرافه ، ثم يقتله أيجب عند القصاص قطع الأطراف ثم القتل أم يكتفى بالقتل ؟ قال أبو يوسف ومحمد يكتفى بالقتل ، لأن شفاء الغيظ



يتحقق به ، ولأن العقوبة الكبرى تجب ما دونها ، وهذا قول فى مذهب الإمام أحمد رضى الله عنه ، ويرى مالك رضى الله عنه أنه اذا قصد بقطع الأطراف قبل القتل التمثيل بجسمه ، وأن يرى المثلة وهو حى ، فانه يقطع الطرف ، ثم يقتل ، لأنه ارتكب جريمتين ، ولم يرتكب جريمة القتل وحدها ، فوجب أن تقطع الأطراف التى قطعها ، ثم يقتل ، وذلك للردع عن هذه الجريمة الأخرى •

ويرى أبو حنيفة والشافعى أن يفعل بالجانى مثل ما فعل بالمجنى عليه ، سواء أقصد أم لم يقصد ، كان يكون بينهما تغالب ، فيقطع الجانى يده ليضعف مقاومته ، فانه فى هذه الحال لا يكون القصد المثلة ، ولكن التمكن من القتل ، والمعقول فى القضية أنه ليس وراء القصاص بالقتل عقاب ، ولذا نختار رأى الصاحبين وأحمد ، فهو رأى معقول •

**القصاص بحضرة ولى الدم :**

**٣٦١** ـ شرع القصاص لأنه العدل ، ولأنه هو الذى يشفى غيظ المجنى عليه وأوليائه ، ولذلك كان الذى يتولى القصاص بالقتل ولى الدم ، ولا يتولى غيره الا بانابة منه ، أو اذا كان عاجزا ، وطلب الى القاضى أن يعين من يتولى القصاص عنه ، وهو فى هذا يعتبر وكيله ، وان كان بتعيين القاضى ، وذلك ليتم شفاء غيظ نفسه •

واذا كان الأولياء متعددين فى درجة واحدة ، وكانوا جميعا كبارا فانه يتولى بعضهم بحضرة سائرهم خشية أن يكون قد عفا قبل تنفيذ الحكم ، ولابد أن يكون بتوكيل من باقيهم ، فان اختلفوا وتولى أحدهم فى حضرتهم أغنى عن باقيهم •

وفى المذهب الشافعى لا يتولى أحدهم الا بتوكيل منهم ، فان لم يوكلوا جرت القرعة بينهم ، وظاهر المذهب الحنفى أنهم ان اختلفوا كان الأمر الى القاضى وهو الذى يفصل بينهم •

وان كان فيهم صغار ، وفى الأولياء الكبار الأب أو الجد ، فانه يتولى القصاص ، لأن له الولاية على نفس الصغير ، وهو عصبة ، وهو فى درجة

الصغير ، وولايته النظر والمصلحة ، وكاملة لكمال الشفعة ، فيكون له أن يتولى القصاص ، وقال الحنابلة والشافعية ينتظر ، حتى يبلغ الصغير ويحبس كما بينا من قبل ، وقال المالكية يتولى عن الصغير وصيه ، لأنه يتولى قبض الدية ، فيتولى أيضا القصاص .

أولئك الذين قالوا ان الوالى هو الذى يتولى القصاص بنفسه أجازوا له التوكيل ، ولكن لابد من حضرة الموكل ، حتى يتبين أنه لم يكن عضو ، وتزول كل شبهة تدرأ ذلك القصاص .

هذا رأى الجمهور ، وظاهر أنه رأى المالكية ، وقد فهم بعض الكتاب من كلام بعضهم وأن ولى الأمر الذى يتولى القصاص ، فقد جاء فى كتاب أحكام القرآن للقرطبى مانصه .

( لا خلاف فى أن القصاص فى القتل لايقيمه الا أولو الأمر الذين فرض عليهم النهوض بالقصاص واقامة الحدود ، وغير ذلك ، لأن الله سبحانه وتعالى خاطب جميع المؤمنين بالقصاص ، ثم لا يتهيأ للمؤمنين جميعا أن يجتمعوا على القصاص فأقاموا السلطان مقام أنفسهم فى اقامة القصاص ، وغيره من الحدود ) .

وجاء فيه : اتفق أئمة الفتوى على أنه لا يجوز لأحد أن يقتص من أحد حقه دون السلطان ، وليس للناس أن يقتص بعضهم من بعض ، وانما ذلك للسلطان ، أو من نصبه السلطان لذلك ، ولهذا جعل الله السلطان ليقبض أيدى الناس بعضهم عن بعض ) .

والحق الذى نراه فى هذا النص أنه لا يمنع أن يتولى ولى الدم القصاص بنفسه بعد حكم القاضى بالقصاص ، انما اقصاه أن يدل على وجوب الترافع الى القضاء ، ليتولى الحكم القاضى الذى نصبه الحاكم للقضاء فى الجنايات ، فكلام الفقهاء فى التنفيذ ، وكلام القرطبى فى الحكم ، ويتضح ذلك مما يأتى :

( ا ) أن الله سبحانه وتعالى جعل أمر القصاص من قبيل فروض الكفاية وفروض الكفاية يخاطب بها الجميع ، ولكن يختص بتنفيذها



البعض ، فعلى الأمة أن تهىء الحاكم الصالح الذى يقيم الحدود ، ويحكم بالقصاص ، فالفرضية على أولى الأمر هو التمكين من القصاص العادل بالحكم به .

وقد بينا فى صدر كلامنا أن المجنى عليه لا يتولى بيده قبل الحكم ، وانما يتولى بعد الحكم :

(ب) أنه لا معارضة مطلقا بين قول الفقهاء وقول القرطبى ، لأن الفقهاء يقررون أن تنفيذ ولى الدم للقصاص ، انما يكون بتمكين ولى الأمر ، وولى الأمر لا يتولى القصاص بنفسه ، بل يتولاه بولى الدم على مقتضى ما يحكم به القاضى .

(جـ) أن مراد الإمام القرطبى ، وهو تقرير نظام التقاضى والتداعى فى أمور القصاص باعتباره حقا لله تعالى .

ولذلك نقرر أن ذلك النص لا يفيد أن المالكيين يرون والقرطبى من بينهم أن تنفيذ القصاص لا يكون الا بمن يعينه ولى الأمر للتنفيذ .

**٣٦٢** ـ على أنه بعد أن أجيز التوكيل ان يكون التنفيذ بحضرة ولى الدم يهون الأمر ، ويقرب كلام الفقهاء من القوانين الحاضرة ، وذلك بأن يوكل أولياء الدم من يتولى القصاص عنهم ، ويعينه ولى الأمر لهذا العمل ، على أن يحضر أولياء الأمر ان شاءوا القصاص ، وان لم يشاءوا الحضور فلا ضير ، لأن الحضور لاحتمال العفو ، فاذا زال ذلك الاحتمال فانه فى هذه الحال يكون القصاص بالوكيل ، وهذه أحكام معللة ، وليست تعبدية .

وقد نصت كتب الحنابلة على جواز تعيين من يتولى القصاص ويكون وكيلا عن أولياء الدم ، فقد جاء فى المغنى ما نصه :

( قال بعض أصحابنا : يرزق من بيت المال رجل يستوفى الحدود والقصاص لأن هذا من المصالح العامة ، فان لم يحصل ذلك أى لم يكن له أجرة تؤخذ من بيت المال ، فالأجرة على الجانى ، لأنها أجرة لإيفاد الحق الذى عليه ، فكانت كأجرة الكيال فى بيع الكيل ، ويحتمل أن تكون على المقتص ،

لأنه وكيله ، فكانت الأجرة على موكله ، كسائر المواضع ، والذى على الجانى هو التمكين دون الفعل ، ولهذا لو أراد أن يقتص من نفسه لم يمكن منه ، ولأنه لو كانت عليه أجرة التوكيل للزمته أجرة الولى اذا استوفى بنفسه ، وان قال الجانى أنا أقتص لك من نفسى لم يلزم تمكينه ، ولم يجز ذلك له ، لأن الله تعالى يقول : ( ولا تقتلوا أنفسكم ان الله كان بكم رحيما ) ولأن معنى القصاص أن يفعل به كما فعل ، ولأن القصاص حق عليه لغيره ، فلم يجز أن يكون هو المستوفى ٠

وخلاصة ذلك أن ولى الأمر له أن يقيم من يتولى القصاص بتوكيل من أولياء الدم ، ويكون رزقه من بيت المال ، فان لم يكن كان الخلاف فيمن يدفع أجرة المتولى القصاص أهو الجانى باعتباره السبب أم ولى الدم باعتباره وكيله ٠ والأوضح البين هو أن الأجرة على ولى الدم الا أن يكون فقيرا ، فان بيت المال يدفع عنه ، حتى لا تذهب حقوق الضعفاء من الفقراء ٠

## شبه العمد

٣٦٣ — هذا قسم من القتل العدوان المقصود ، ولكن لوحظ فيه أن الآلة التى استخدمت فى القتل لم تخصص القتل ، وهو خاص بالاعتداء على النفس ، لأن الاعتداء على الأطراف ليس فيه الا قسمان : عدوان ، وخطأ ، والعدوان لا فرق فيه بين عمد وشبه عمد ، لأن العبرة فيه بالنتيجة المقصودة ، لا بالوسيلة ، ولأن التعويض فيه ضرورى ، والتعويض فى الأطراف كالتعويض فى الأموال يكون بالمماثلة ما أمكنت المماثلة ٠

ومالك رضى الله تعالى عنه نفى شبه العمد فى القتل كما هو منفى فى الأطراف لأن الله تعالى فى كتابه الكريم لم يذكر الا قسمين : القتل العمد ، والخطأ ، وقد ذكر حكم الخطأ ، وذكر العمد ، فقد قال تعالى : ( ومن قتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها ، وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذابا عظيما )٠



ولأن شفاء غيظ المجنى عليه لا يتحقق فى القتل المقصود بأى آلة الا بأن يقتص من القاتل ، ولأنه مادام قد اعتدى فقد وجد السبب الموجب للقصاص وهو القتل المقصود العدوان ، وتحقق شرطة ، وهو المطالبة من ولى الدم ، فلم يعد مناص من القصاص ٠

ولأننا لو نظرنا الى الآلة من غير نظر الى النتيجة وتحقق معنى العدوان والقصد لفتح باب الفساد ، وما زجر القاتلون ، اذ يستطيعون بدل أن يقتلوا بآلة معدة للقتل يقتلونه بالضرب المتوالى المبرح حتى يموت . ويكون ذلك أشد قسوة وأكثر تعذيبا وايذاء ٠ فكان سد باب الذريعة للشر ، وحسم مادة الفساد موجبين لعدم الالتفات للآلة ، والاكتفاء بنتيجة الاعتداء المقصود ٠

هذه وجهة نظر أكثر المالكيين الذين لم يفرقوا بين الخطأ والعمد ، ومتوسط هو شبه عمد ، أو هو خطأ العمد ٠

والذين قالوا ان هناك وسطا بين العمد والخطأ هو شبه العمد ، اعتمدوا على ثلاثة أدلة :

أولها : أن النبى صلى الله عليه وسلم قد أثبته ، فقد روى أبو هريرة ا نامرأتين من هذيل اقتتلتا ، فرمت احداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما فى بطنها ، فقضى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أن دية جنينها عبدا أو وليدة ، وقضى بدية المرأة على عاقلتها ، ولقد قال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم فيما رواه أبو دواد الا أن فى قتيل خطأ العمد قتيل السوط والحجر مائة من الإبل ) ٠

وبذلك يثبت شبه العمد بنص الرسول ، اذا كان الكتاب الكريم قد ذكر قسمين هما الخطأ والعمد ، فقد ذكر النبى صلى الله تعالى عليه وسلم القسم الثالث وهو معقول ٠

ثانيها : أنه لا بد من فرض القسم الثالث ، لأن العمد قصد الى القتل ، وشبه العمد الآلة فيه لا تستعمل فى القتل ، فلا يقال انه قصد القتل قصدا كاملا ، وتعمده ما دامت الآلة لم تعد للقتل ، بل انه قصد الضرب ، وبما

تطبيقه هذه الآلة وهى العصا أو السوط ، أو الحجر الصغير أو نحو ذلك ، واذا كان الموت جاء نتيجة للضرب ، فهو ما قصد الموت ، ولكن قصد ما دونه ، وذلك لأن الضرب فى ذاته كان تعديا ، اعتبر معتمدا له ، ولم يكن معتمدا للقتل ، فكان شبه عمد ، لأن حقيقته أنه ضرب أفضى الى الموت ، فلا يمكن أن يكون موقفه كالمخطىء ، لأن المخطىء لا قصد له فى قتل المجنى عليه أو ايذائه ، أما هذا فقد قصد الإيذاء ، ولكن تعدى الفعل ما أراد ·

ثالثها : أن القصاص لا يكون الا حيث تمحض الفعل لقصد القتل ، والضرب بغير آلة القتل لم يتمحض الفعل موجبا للقتل ، فلا يتحقق سبب القصاص ، واذا زال سبب القصاص ، فانه لا يثبت ·

وفوق ذلك فانه من المقررات الشرعية أن الحدود والقصاص تدرأ بالشبهات ، ولما كان القصاص قد ثبت عقوبة العمد ، وقد ثبت كون الآلة غير مخصصة للقتل ، وهو لم يقصده ، فان هذا اذن شبهة تمنع القصاص ·

وهنا نجد أن مفرق الخلاف بين مالك وجمهور الفقهاء أن مالكا رضى الله عنه ينظر الى نتيجة الاعتداء من نظر الى كونه قصد هذه النتيجة أو لم يقصدها ، فمن اعتدى عليه غيره بالضرب ، وانتهى الضرب بالموت ، فقد اعتبر عامدا للقتل ، باعتبار العدوان بالضرب ، وأن القصاص حيث كان القتل من غير نظر الى آلته ، ولعل هذا من قبيل تشديد مالك فى الأخذ فى التسبب ، واعتباره قتلا من غير نظر الى المباشرة ، وكما أن هناك لم ينظر الى المباشرة فى القتل بالتسبب ، فكذلك فى القتل بالمباشرة لم ينظر الى الآلة ما دامت قد أفضت الى الموت ، فهى لا تقل عن القتل بالتسبب ما دام قد وجد العدوان المقصود ، وان لم يعلم بالنتيجة ·

وجمهور الفقهاء لم ينظروا ذلك النظر ، بل نظروا الى معنى التعمد والقصد الى النتيجة ، اذا لا يمكن أن يعد الجانى متعمدا القتل بالضرب الا اذا قصد الى ذات القتل ، فمن ضرب انسانا بعصا لإيلامه لا يمكن أن يكون قاصدا للقتل ، لأنه قصد الضرب ، والقتل جاء من غير قصد له ولا ارادة ، فلا يمكن أن يوصف بالعمد والقتل بالتسبب لكى يكون موجبا للقصاص



يجب أن يكون السبب مفضيا اليه لا محالة ، وأن يكون قاصدا بمباشرة السبب نتيجته ، فهو يفترق عن القتل بالعصا ، فمن وضع السم لإنسان فى الطعام ووضعه أمامه فى ضمن مواد طعامه ، فهو قصد السبب ونتيجته ، بخلاف من ضرب بسوط لا يقتل ، فكان الموت ·

على أن ثمة خلافا بين الفقهاء الذين قالوا بشبه العمد ، فمنهم من لم يعتبر القتل بالتسبب موجبا للقصاص ، ومنهم من اعتبره ، وأولئك الذين اعتبروه فرقوا بينه وبين الضرب بالعصا أو السوط الذى يفضى الى الموت ، بأن القتل بالتسبب عدوان قصد القتل فيه ، أما الموت بسبب الضرب بغير آلة قاتلة فانه عدوان لم يقصد فيه القتل فكان شبه عمد ·

ويكون شبه العمد له شبه الخطأ ، وشبهه بالعمد ، وجهة الشبه بالخطأ انه لم يقصد القتل ، بل قصد الضرب فقط وشبهه بالعمد ، لأنه قصد العدوان بالضرب ، وبذلك اختلف عما اذا كان الضرب تأديبا أو نحو ذلك ، وذلك يسمى خطأ العمد كما يسمى شبه العمد ، لمعنى المشابهة الذى أشرنا اليه ·

**٣٦٤** — ونرى من هذا أن الفارق بين العمد وشبه العمد عند جمهور الفقهاء ، مبناه الآلة ، فاذا كانت الآلة ليس من شأنها أن تقتل ، وضرب بها فقتلت ، فهى شبه عمد ، وان كانت الإلة قاتلة وضرب بها فقتلت فهى عمد لأن الأساس هو قصد الضرب أو قصد القتل ، ولا شك أن الآلة هى التى تميز ، فان كانت قاتلة لا يفرض أنه قصد الضرب المجرد ، وخصوصا أنها أفضت الى الغاية التى تقصد منها عادة ، وان كانت الآلة ليس من شأنها أن تقتل ، فانه لا يفرض أنه قصد القتل ، والا فانه يقصد الى آلته ·

وقد جرى الخلاف بين الفقهاء فى الإلة التى يكون بها القتل ، ويتمحض أن يكون الضارب بها عامدا ، فضيق الإمام أبو حنيفة نطاقها ، وجعل العمد فى القتل بمحدد كالسيف ونحوه ، واختلفت الرواية عنه فى مثقل الحديد ، فروى أنه عمد وروى أنه شبه عمد ، وأساس قوله هو أن العمد فيه القود ، فلابد من زوال الشبهة فى الآلة ، كما تزول فيما عداها ، فالضرب بالحجر الثقيل الذى يميت عادة يعد شبه عمد عنده ، لأنه لا يتمحض للقتل ،

ولا يتخذ للقتل وان كان من شانه أن يقتل فى أكثر أحواله ، فاحتمل ان يكون الضرب لمجرد الضرب ، واحتمل أن يكون المقصود به القتل ، وقد تعمد به ، ولا قود مع وجود هذا الاحتمال ، وقال هذا القول الحسن البصرى وروى عن الشعبى ، وهو قول ابن المسيب وعطاء وطاوس ٠

وقال جمهور الفقهاء وكثرة من التابعين منهم النخعى والزهرى وابن سيرين وحماد بن أبى سليمان شيخ أبى حنيفة ، وابن أبى ليلى والشافعى واسحاق ابن راهويه وأبو يوسف ومحمد : ان القتل بما يقتل عادة ، ولو كان غير محدد يعد عمدا ، ولا يعد شبه عمد ، واستدل لذلك الرأى :

( ا ) بأن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قتل يهوديا قتل جارية بأن وضعها بين حجرين فماتت فقتله النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، وهذا حديث متفق عليه ٠

(ب) وبأن عموم أقوال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم يشمل القتل بالحجر الثقيل ، فقد قال عليه السلام من قتل له قتيل ، فهو بخير النظرين اما أن يؤدى ، واما أن يقاد له ، وهو متفق عليه أيضا ٠

(جـ) أن الحجر الثقيل أو الرمى من شاهق ونحو ذلك يقتل عادة ، فلا يمكن الا أن يفرض فى فاعل ذلك أنه قصد القتل ، وقصد الضرب المجرد غير معقول ، ولا يفرض ، وفرضه أخذ بغير الظاهر ٠

وأساس الخلاف كما هو فيصل التفرقة بين ضرب يفضى الى موت ، فيكون شبه عمد ، أو ضرب هو قتل فأبو حنيفة لا يعتبر الضرب قتلا الا اذا كان الضرب بما هو معد للقتل ، أو يستخدم للذبح . وان هذا يتمحض الضرب قتلا فيه ، والمخالفون وهم الكثرة لا يرون الضرب المفضى الى الموت الا فى الآلة التى لا تكون الا للضرب ، وأما الآلات التى لا تكون للضرب ومن شأنها أن تقتل ، فانها تكون عمدا ، وبذلك يوسعون دائرة العمد ، وأبو حنيفة يوسع دائرة شبه العمد ٠



## تعدد العقوبات بتعدد الجرائم

**٣٦٥** ـ قد تتعدد الجرائم ، والمنطق يوجب أن تتعدد العقوبات ، لأن كل جريمة سبب مستقل يستوجب عقابا . فلا تتدخل هذه العقوبات ، فمن قطع يد رجل ، وفقأ عينه ، فان كل واحدة توجب قصاصا ، ومن ارتكب موجب حد ، وموجب قصاص ، وجب الأمران ، وقد بينا ذلك فى موضعه عندما تتعدد جرائم الحدود ، مع جرائم القصاص ٠

والآن نتكلم فى تعدد جرائم القصاص ٠

وخلاصة القول فى هذا أنه اذا لم تكن احدى الجرائم توجب قصاصا فى النفس ، فانه تجب العقوبة المقررة لكل جريمة من غير تداخل بينها ، فلا تجب احداهما الأخرى فى القصاص ، لانفراد كل واحدة بالسببية الموجبة للقصاص وللانفصال بين الجريمتين والعقوبتين ، بينما فى الحدود قد يوجد اتحاد فى العقوبة بأن كانت العقوبة بالضرب فانها تكون متحدة الذات ، وقد تدخل الصغرى فى الكبرى ، وفى ذلك كلام وخلاف بيناه فى الحدود ٠

ومهما يكن من الخلاف هنالك ، فان ذلك الخلاف لا يكون هنا الا اذا كان ثمة عقوبة بقتل النفس ٠

**٣٦٦** ـ هذا ولتعدد جرائم القصاص صور :

أولها : أن يتعدد القتل من رجل بأن يقتل رجلين ، ويستحق القود لكل واحد منهما ، فقد قالوا انه اذا طلب أولياء كل واحد منهما القصاص قتل بهما ، ولا دية ، لأنه لا دية الا حيث العفو ، ولم يوجد العفو من واحد منهما ، فالقصاص لا محالة ، وهى نفس واحدة لا تكرار فى قتلها ، وقال الشافعى لا يكون القود عنهما ، بل يكون عن أحدهما ، ويكون عليه دية تقسم بينهما ٠

وان عفا كلاهما ، فلكل واحد دية تعطى وليه ، لأنه ثبت العفو ، وحيث كان العفو فلا قصاص ٠ عملا بقوله تعالى : ( فمن عفى له من أخيه شيء

فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ) ولا قصاص مع العفو باتفاق الفقهاء ، وقد يكون لولى الأمر تعزير مع ذلك العفو ، وما ترتب عليه ٠

واذا عفا أحدهما ، وطالب الآخر بالدم ، فقد قال أحمد والشافعى تجب الدية لمن عفا ، ويكون القصاص لمن طالب بالدم . وبذلك يكون القصاص ، وتكون الدية ، ولا يتداخل الحقان ، وذلك لأنهما جريمتان مستقلتان ، وكل واحدة توجب عقابا ، ولا يمكن تكرار القود ، ولكن يمكن تكرار العقاب بالدية ، والقصاص معا ، وبذلك تستوفى العقوبتان ، ويتحقق مؤدى النصوص كلها ، وانما تتداخل العقوبات حيث يتعذر فصلها ٠

وقال أبو حنيفة ومالك رضى الله عنهما لا عقوبة الا القتل ، لأنهما يتداخلان ، فيثبت أقواهما ، وهو القتل وفوق ذلك لا يجمع بين القصاص والمال ، لأن ثبوت المال ، انما هو عند العفو ، لإنقاذ الجانى ، ولامحل للعفو اذا كان القصاص ، وانه وان تعددت الجريمة فالعقوبة واحدة ، وهى القصاص أو الدية ، والثانية بدل عن الأول ، ولا يجمع البدلين فى محل واحد ، وأن الدية فداء النفس وقد هلكت ، فلا موضع للفداء ٠

الصورة الثانية أن تتعدد الجرائم ، ويتعدد المجنى عليهم ، وفى احداهما يجب القصاص أو الدية كأن قطع يد انسان ، وقتل آخر ، فان الحكم فى هذه الحال أنهما جريمتان مختلفتان ، لا تتداخلان لاختلاف المستحق ، كان يقطع يد انسان ، ويقتل آخر ، فانه يعاقب على الجريمتين معا ، فاذا نفذ القصاص فى الأطراف أولا ، بطلب المجنى عليه ، مانه فى هذه الحال ، يكون لولى الثانى طلب القصاص ، فيقتص منه ٠

واذا نفذ القصاص أولا كان لمقطوع اليد الدية لأنه تعذر قطع اليد ، اذ لا يمكن تنفيذه ، لأن تنفيذه فى هذه الحال يكون مثلة ، وهى منهى عنها فى الإسلام بقول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( اياكم والمثلة ) ٠

وان تنازعا القصاص بأن طالب المجنى عليه فى قطع اليد بالقصاص ، وطالب ولى الدم به ، قدم من جنى عليه أولا ، فان كان القتل سابقا على قطع



اليد ، قدم القصاص ، وكان للآخر الدية ، لتعذر استيفاء القصاص وان كان القطع أولا ، قطعت اليد ، واستقيد منه ٠

الصورة الثالثة : أن يكونَ فى الجرائم المتعددة قتل ، وكان موضوعها الأطراف ، وليس فيها اعتداء على النفس يوجب القصاص ، فان كان المجنى عليه واحد اقتص من الجانى اذا طلب ، وكانت المماثلة ثابتة ، فمن قطع الرجل اليمنى ، ويسرى يديه ، صنع به مثل ما ارتكب لأن الجرائم قد تعددت ، وكل واحدة منها سبب موجب للقصاص فلا بد من اعمال كل واحدة منهما ، وترتيب العقوبة عليها ، وذلك اذا طلب المجنى عليه القصاص ، ولا شك أنه يتصور أن يطلب القصاص فى واحدة ، والدية عن أخرى ، ولا مانع من ذلك لا شرعا ولا عقلا ، ولا تجزئة فى العفو فى هذه الحال ، لأن العفو كان عن احدى جريمتين مختلفتين كل واحدة منهما توجب عقابا قائما بذاته غير متداخل فى غيره ٠

وكذلك الحكم اذا كانت الجريمة على شخصين ، فان انفصال كل واحدة على الأخرى يكون أوضح وأبين ٠

**٣٦٧** ـ الصورة الرابعة اذا كان المجنى عليه واحدا ، وقطع أحد أطرافه ، أو جرحه جرحا يستوجب القصاص ثم قتله ، وليست هذه الصورة أن يكون الموت نتيجة الجرح ، فان هذا يعد جريمة واحدة ، وحكمها يفهم مما سبق من قول ، وانما الوضع فى هذه الصورة أن يكون الجرح بحيث لو عاش لكان محتمل البرء أو غير محتمل ، ولكن الموت لم يكن بسببه ، بل بسبب آخر موجب القتل وحده ، أفيعاقب عقوبتين أم يعاقب عقوبة واحدة على أساس تداخل عقاب الجريمة الصغرى ، فى العقوبة الكبرى ، وهو القصاص ٠

دهذه المسألة لها صورتان :

احداهما : أن يكون القتل قبل اندمال الجرح ، والثانية : أن يكون القتل اندمال الجرح ٠

ففى الحال الأولى ، وهى القتل قبل الاندمال ، فقد قرر كثيرون من الفقهاء ان ولى الدم ان اختار العفو وأخذ الدية ، كان له ديتان : دية القطع ، ودية

القتل ، لأن الجريمتين ، وان كانتا واقعتين على شخص ، وقد اختار ولى الدم الدية ، فان العقوبتين لا تكونان متداخلتين ، بل يمكن استيفاؤهما من غير أن تجب احداهما الأخرى ، فيستوفيان معا ، واذا كان العفو بأكثر من الدية يجوز عند الكثيرين ، فانه بالأولى تجب ديتان ، وعند أحمد وكثيرين أنه تجب دية واحدة ، لأن العفو كان للقتل والجرح داخل فيه ·

وان اختار ولى الدم القصاص فهل تدخل عقوبة الجرح فى عقوبة القصاص ؟ لقد أشرنا الى ذلك من قبل ، ونقول هنا ان الفقهاء قد اختلفوا فى ذلك على ثلاثة أقوال :

أولها : أن القصاص يكون بالقتل فقط ، وقد تداخلت جريمة القطع أو الجرح فى جريمة القتل ، فيكون القصاص وتدخل العقوبة الدنيا فى العقوبة العليا ، كما دخلت الجريمة الصغرى فى الجريمة الكبرى ، والجريمتان متصلتان والعملية واحدة ، وفى كثير من الأحيان أو فى الغالب تكون الجريمة الصغرى وسيلة للجريمة الكبرى ، ولأن القصاص عطل القوى كلها ، فكان فى ضمنه اتلاف العضو ، فكأن الجريمتين قد استوفيتا القصاص لهما معا ، وان هذا الرأى يقوم بمبناه على اعتبار الجريمة واحدة ، ولذلك تكون دية واحدة فى حال العفو ، وهو رأى عند الأمام أحمد ، وهو مروى عن عطاء والثورى ، وهو أيضا رأى أبى يوسف ومحمد من أصحاب أبى حنيفة ·

والرأى الثانى رأى الشافعى ورأى عند أحمد ورأى أبى حنيفة وأبى ثور ، وقد رجح اعتبار الجريمتين ، ووجوب القصاص فيهما ، وامكان انفراد كل واحدة من العقوبتين ، فيقطع أولا ، ثم يقتل ثانيا ، أى أنه يفعل به مثل ما فعل بالأول تماما ، لأن المماثلة فى الجريمة توجب المماثلة فى العقوبة ، ولاتداخل اذا أمكن الانفصال ·

وظاهر أنه اذا كان عفو فانه تجب ديتان ، لأن الدية تتبع الجريمة والعقوبة ، اذ أن الدية تقوم مقام القصاص ، فكان لكل جريمة دية بدل القصاص ·

وهذا النظر متسق مع اعتبار الفعلين كل واحد منهما جريمة منفردة لها عقابها فى حال القصاص ،وحال العفو معا ·



الرأى الثالث : رأى الإمام مالك رضى الله عنه ، وهو أن القاتل ان قصد التمثيل بالمقتول قبل قتله ، بقطع أطرافه أولا ، ثم قتله ثانيا ، فانه يعاقب عقوبتين ، فى حال طلب القصاص ، وحال العفو ، ففى الأول يقطع بما قطع من أطراف ، ثم يقتل ، وفى الثانى يدفع ديتين ·

وذلك لأن التمثيل جريمة منفردة تستوجب عقابا منفردا ، والقصد اليه اجرام ، ثم القتل هو الجريمة الثانية ، فاذا كان قد قصد الأذى مرتين : احدهما بالتمثيل ورؤية المجنى عليه أجزاء جسمه تتساقط ، ثم يقتله ، فانه لايمكن اعتبار الفعلين جريمة واحدة ، بل هما جريمتان · ويقتص منه بقطع طرفه الذى يقابل ما قطع ثم يقتل ، وكذلك فى الدية ، فعليه ديتان :

وان كان الجانى لم يوجد منه مايدل على قصد التمثيل بل قتل ، وكان القطع ذريعة لتسهيل القتل عليه فان الجريمة واحدة عند مالك ، وتجب الدية ·

**٣٦٨** ـ هذه هى الحال الأولى للصورة الرابعة وهى حال القتل قبل اندمال الجروح ·

الحال الثانية وهى القتل بعد اندمال الجروح اذا لم يكن القصاص لها قد تم ، ثم كان القتل بعد ذلك ، فان الظاهر أن الفقهاء من غير خلاف بينهم قرروا وجوب استيفاء القصاص بقطع الأطراف ، ثم القتل ، ان اختار القصاص ابتداء فى الجميع ، وان اختار العفو والدية أخذ الدية عن النفس ، وعن كل عضو قطع ·

وله أن يختار العفو فى البعض دون البعض ، فله أن يعفو عن الأطراف ، ويأخذ دية المقطوع عضوا عضوا ،وله أن يختار القصاص فى النفس وبعض الأعضاء ويأخذ الدية عن الباقى ، فاذا قطع القاتل يدى المقتول ورجليه كان للولى أن يطلب قتله ، ويأخذ ديتين لأطرافه ، اذ لكل واحدة منها نصف الدية ، وان أحب قطع أطرافه كلها ، وأخذ دية عن نفسه أخذ ، وان أحب أخذ دية عن يد ورجل وقطع الآخرين ، ودية عن نفسه أخذ ، وهكذا ·

# سقوط القصاص

٣٦٩ ـ لعدم ثبوت القصاص معنيان : احداهما : تكون بمعنى عدم وجوبه • والثانية : بمعنى سقوطه بعد وجوبه •

أما الأولى : وهى السقوط بمعنى عدم وجوبه مع توافر سببه ، وهو الاعتداء العدوان المقصود ، ولكن وجد ما استوجب عدم الوجوب ، كان يكون القاتل أحد الأبوين ، أو الزوج لزوجته ، وولى الدم ولدهما ، أو الأخ أخاه ، وهو ولى دمه ، ولا يوجد ولى سواه ، ففى هذه الصور وأشباهها لايجب القصاص مع توافر سببه ، ولكن تعذر تنفيذه لأن ولى الدم هو الذى باشر •

وكذلك الحكم اذا لم يكن القاتل هو وحده الولى ، بل كان له شركاء فى الولاية فانه يكون له جزء من الولاية ، ويكون هو كمن يعفو عن بعض الدم ، وسنبين أن عفو البعض يسقط الدم عند الأكثرين ، وأنه لا يجب القصاص لهذا المعنى ، لأنه لو لم يكن قاتلا وعفا عن القصاص ، فانه يعتبر عفوه ، وان البداهة تقرر أنه سيعفو عن نفسه •

وقد خالف فى ذلك الإمام مالك رضى الله عنه ، وقرر أنه لا يسقط وجوب القصاص اذا كان القاتل أحد الأولياء ، بل لايسقط الا فى حال ما اذا كان القاتل هو المنفرد بالقصاص دون غيره ، لأن الأساس أن العفو لا يسقط القصاص اذا تعدد الأولياء الا اذا عفا الجميع ، كما هو مذهب الظاهرية •

**سقوط القصاص بعد وجوبه :**

٣٧٠ ـ قبل أن نخوض فى الأسباب المسقطة للقصاص ، لابد أن نتكلم فى موضوع يثيره الفقهاء ، وهو نوع الوجوب فى القتل العمد أو الاعتداء العمد ، أهو واجب معين قابل للبدل ، أم هو واجب مخير ، أى أم وجوب القصاص على التعيين أم وجوبه على التخيير بمعنى أن الواجب أحد أمرين : القصاص أو الدية •



وقد اختلف الفقهاء فى ذلك على رأيين .

**أحدهما** : رأى أبى حنيفة ومالك أن الثابت هو القصاص وحده ، ولكن له بدل هو الدية اذا رضى بذلك الجانى فهى نوع من الصلح على واجب ، والصلح عقد ككل العقود ، لا بد فية من رضا الطرفين ، وعلى أساس أنه صلح يكون بدل الصلح على حسب اتفاق الطرفين ، ومقتضى ذلك ألا يتقيد بدل الصلح بالدية ، لأنه لا موجب لهذا التقييد •

الرأى الثانى : رأى أحمد والشافعى أن الثابت هو أحد أمرين ، وللولى الخيار فى تعيين أحدهما ، فان اختار القصاص ، وجب القصاص ، وان اختار الدية وجبت الدية ، ولزمت الجانى ، وليس له اختيار فيها ، فهى تجب من غير رضاه ، ولا يلزم بغير الدية ، فلا تصح الزيادة فيها ، الا اذا تراضيا على الزيادة ، فهى عقد زائد على أصل الدية ، والدية تلزم من غير تراض •

وقد استدل الشافعى وأحمد ومن اختار ذلك الرأى بما يأتى :

( ا ) قوله تعالى : ( فمن عفى له من أخيه شيء ماتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمه ) وهذا النص معناه أن على الولى اذا عفا عن القصاص أن يتبعه بالمطالبة بما هو معروف عند الناس ، وأن على الجانى أن يؤدى باحسان من غير مماطلة ومشاحة ، بل مع العطف والإحسان فى المعاملة ، وذلك معناه الوجوب من غير تراض لأن الاتباع والأداء مترتبان على مجرد العفو ، لا على الرضا ، فهى الجزاء للعفو ، والجزاء لايحتاج الى التراضى •

(ب) أن أداء الدية صيانة لنفس الجانى عن الهلاك ، فهى فدية لنفسه ، والله تعالى يقول : ( ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة ) ، وليس من شأن العاقل أن يتهيأ له خلاص نفسه بمال يقدمه ، ثم يمتنع عن ذلك ، فان ذلك لا مكان فيه للرضا والاختيار •

(ج) أن معنى التغيير للولى ثابت بحكم النص ، لأن القصاص شرع لكى

يشفى الولى غيظه ، ولكى يعوض مافقده من نفع بقتل موليه ، ولا شك أن أخذ المـال فيه تعويض أوضح من القتل ، اذ القتل لا يشفى الا ألم النفس ، وأما المـال ففيه تعويض وفائدة ، فهـو يسدد منه ديون الميت وتنفذ وصاياه وينتفع به ورثته ، ويقول الكاسانى فى بيان ذلك الدليل : ن ضمان القتل يجب حقا للمقتول ، لأن الجناية وردت على حقه ، فكان الواجب بها حقا له ، وحق العبد ما ينتفع به ، والمقتول لا ينتفع بالقصاص ، وينتفع بالمـال ، لأنه تقضى منه ديونه وتنفذ منه وصاياه ، وكان ينبغى ألا يشرع القصاص أصلا ، الا أنه شرع لحكمة الزجر ، لأن الإنسان لايمتنع عن قتل عدوه خوفا من لزوم المـال ، فشرع ضمانا زاجرا ، وكان ينبغى أن يجمع بينهما ، الا أنه تعذر الجمع ، لأن الدية بدل النفس وفى القصاص بمعنى البدلية ) .

ومقتضى ذلك أن القصاص مقابل النفس ، والدية بدل أيضا لـما فيهـا من النفع ، فكان التخيير .

وهنا اشارة الى أنه كان ينبغى الجمع بين القصاص والدية ، ولـكنه ذكر أن الجمع متعذر ، لأن كلا الدية والقصـاص فيه معنى البدلية عن النفس ، ولا يكون عن الشىء الواحد بدلان .

وان القوانين الحاضرة تجمع بينهما اذ أنهـا تأخذ بالقصاص على أنه حق النظام العام وتجعل لأولياء المقتول المطالبة بالتعويض ، ونحن نرى أن المـال فى هـذه الحال لايـكون بدلا عن النفس ، بل يـكون بدلا عن المنافع التى زالت بالقتل ، وهـذا نظر نقدمه ، وان كنا نرى أن القصـاص يـكون لولى الدم .

ونرى مع هذا أنه اذا اختـار الدية ينبعث الحق الـكامل للنظام العام فى التعزير ، وقد يبلغ درجات قاسية دون القتل ، فالشارع الإسلامى لم يهمل الزجر ، ولم يهمل التعويض ، والزجر يكون بما دون القتل .



هذه حجج الرأى القـائل : ان الوجوب على التخيير لا على التعيين ، وحجج الرأى الآخر القائل ان الثابت هو القصاص تقوم على ما يأتى :

( ا ) قوله تعالى : ( كتب عليكم القصـاص فى القتلى ) وقوله تعالى : ( وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص .. ) وقوله تعالى : ( من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل أنه من قتـل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض فكأنما قتل النـاس جميعا ) فان كلمة كتب وما اشتق منها تدل على اللزوم وهى منصبة على القصـاص لا على الدية ، ولم يجىء ذكر للدية فى مقام الوجوب ، وقـد زكى سـبحانه وتعالى وجوب القصاص بقوله تعالى : ( ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب ) واذا كان ذلك كذلك ، فلا تخيير بين القصاص والدية ، لأنهما لم يذكرا فى الآيات كلها متقابلين ، بل ذكر القصاص فى أكثرها مجردا عن ذكر الدية .

(ب) أن النص الذى أجيز فيه أخـذ المـال كان ترخيصا وتخفيفا ، ولم يكن أصلا ، حتى يكون مقابلا للقصاص ، فقد جاء فى آخر آية القصاص على أنه ليس مقابلا للقصاص ، حتى يكون الوجوب المخير شاملا له ، بل على أنه من قبيل التخفيف على الناس .

ولذلك قال تعالى : ( فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمـة ، فمن اعتدى بعد ذلك ، فله عذاب أليم ) والأمر بالاتباع والأداء عند وجود العفو ، على أنه من قبيل التخفيف .

(جـ) أن الله سبحانه وتعالى لم يسمه دية كما هو فى دية القتل الخطأ ، فقد قال تعالى : ( ودية مسلمة الى أهله ) فدل هذا على وجوب الدية ، فلا يكون ثمة اختيار فى قبولها أو ردها ، أما هنا فقد أبهم مقدار المـال ، وابهام مقدار المـال لا يدل على أنه دية واجبة ، اذ لا وجوب الا اذا كان المقـدار معروفا ومقدرا ، وهنا غير مقدر وغير معروف فكيف يكون أحد المطلوبين فى واجب مخير .

(د) أن القصاص يقتضى المماثلة والمساواة ، والمال لا يكون بدلا للنفس التى قتلت اعتداء مقصودا ، بل البدل الحقيقى للنفس هو النفس ، والبدل الحقيقى للعضو هو العضو . والدية لا تعد بدلا مساويا ، ولكن تؤخذ عند تعذره مع بقاء حق التعزير الذى يملكه ولى الأمر قائما .

ولا يقال ان الخطأ قبلت فيه ، لأن الخطأ لم يكن القتل فيه مقصودا ولم يكن باعتداء كامل ، فكانت العقوبة تعويضا لأهل المقتول ، وتكفيرا لخطأ الإهمال بالكفارة ، ولا يمكن أن يكون القصاص ، لأنه لا موضع له ، انما موضعه عند الاعتداء المقصود ، ولم يكن ، فتمحضت العقوبة تعويضا للأهل والأقربين ، وكان التأديب الدينى الشخصى بالكفارة .

**أسباب سقوط القصاص :**

**٣٧١** ـ بعد ذلك نتكلم عن أسباب سقوط القصاص ، فنقول انها تنتهى الى أحد أمرين :

أحدهما : انعدام محل القصاص .

ثانيهما : العفو .

أما الأول : فانه يتناول موت الجانى بأى سبب من أسباب الموت ، وفقد عضو الجانى الذى يجب فيه القصاص ، وذلك لأن فقد العضو ، لايجعل للقصاص موضعا ، اذ أن محله العضو ، فاذا كانت الجناية لقطع اليد اليمنى ، وقطعت بسبب آخر ، فان القصاص يسقط ، وتثبت الدية عند الأكثرين ، لأن الأعضاء تأخذ حكم المال عند الحنفية ، واذا فقد المثل فى المال وجبت القيمة .

أما اذا مات القاتل فى القصاص فى النفس ، فانه فى هذه الحال يختلف الفقهاء بالبناء على الاختلاف فى أصل : فى الدية ، فى القصاص ، فى النفس ، فالشافعية والحنابلة الذين قالوا ان الواجب فى القصاص واجب مخير ، قالوا انه حيث تعذر استيفاء القصاص ، وهو أحد البدلين ، وجب الآخر ، وعلى ذلك تجب الدية للورثة ، ويزكى ذلك النظر أنه لا يذهب دم فى الإسلام



هدرا اذ أنه اذا سقطت الدية بموت الجانى فقد ذهب دم المجنى عليه هدرا ، فكان لابد من الدية تصل الى ورثته تحقيقا للعدالة ما أمكن . ولأنه لو اختار الولى الدية ، ومات الجانى قبل أدائها لوجب الأداء ، فيكون الحكم كما لو لم يختارها .

والذين قالوا ان المطلوب هو القصاص فى القتل العمد . وان المال لا يكون الا باتفاق مستقل يتكامل فيه التكوين من ارادتين ، وقد أصبح ذلك غير ممكن . فانه لا دية ، فان فات القود فات كل حق وراء ذلك .

**العفـــو :**

**٣٧٢** ـ كانت الثمرة الأولى لاعتبار القصاص حقا لولى الدم أن له أن يعفو ، وكان ذلك تخفيفا ورحمة ، كما قال تعالى : ( فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ) وذلك لأنه قد يكون فى القصاص قطيعة ومشقة ، وقد يكون فى ذلك ضرر بولى الدم نفسه ، فقد يقتل أخ أخاه ، وولى الدم هو الأب ، فان مصلحة الأب الا يقتل له ولدان هما كل ولده ، فكان العفو ليبقى له أحدهما ، وهو يبوء بائم أخيه ، ويحمل الألم الى أن يقبضه الله تعالى عليه موزورا غير كريم .

وان النبى صلى الله تعالى عليه وسلم كان فى كثير من الأحيان بعد أن يقرر أن الحكم هو القصاص يحرض على العفو ، وخصوصا اذا كان القصاص بين قوم بينهم فى الأصل مودة وصلة قد قطعها الجانى ، فيستمر القطع بالقصاص ، وتتولد الإحن ، ولكن مع ذلك لوحظ أن النبى لم يثبت أنه حرض على العفو فى بعض الجناة الذين يستحقون القصاص ، كهذا اليهودى الذى قتل جارية بوضع رأسها بين حجرين ، ولعله لاحظ أنه اذا كان الجانى ممن تتحرك فى قلوبهم عوامل الحقد والحسد ، والرغبة فى الإفساد ، والعفو لا يزيده الا عتوا وامعانا فى الفساد ، فانه لا يكون للعفو موضع ، بل يكون الحسم للفساد بالقصاص ، والزجر والحياة الفاضلة الآمنة التى بينها سبحانه وتعالى فى قوله : ( ولكم فى القصاص حياة ) .

والقرآن الكريم فى عباراته السامية التى أشار فيها الى تحسين العفو ، وهى قوله تعالى : ( فمن عفى له من أخيه شىء ) فيه اشعار بأن العفو يكون حيث يكون القصاص قاطعا لأخوة يدعو وصلها الى التغاضى عن الدم ، ولقاء الجريمة القاسية بالسماحة الهادية ، فتهدأ النفوس ويكون الندم ، وتكون التوبة ، ولذلك عبر عن المجنى عليه بأنه أخ للجانى ٠

ومن المؤكد أن العفو يكون خيرا ومصلحة اذا كان القاتل لم يكن قتله باصرار وتصميم ، بل كان تحت تأثير نوبة غضب جامحة جعلته يقع فى هذا الشر ، وليس له فيه تصميم كامل ، والندم قريب الى نفسه ، والتوبة حيث يكون الندم ، ويكون العقاب فى هذه الحال ماديا ومعنويا ، أما المادى ، فالتعويض ، وأما المعنوى فهو أن رقبته صارت فى يمين ولى الدم ٠

قد يقول قائل : ان شرعية القصاص كانت للزجر ، ولا شك أن الزجر يفوت اذا كان العفو ؟ ونقول فى الإجابة عن هذا السؤال ، ان الزجر يتحقق بتعرض الرقبة للقصاص ، والعفو احتمال بعيد من ولى الدم ، فان له أن يعفو وألا يعفو ، والقصاص أقرب ، وأى امرىء يعرض رقبته للقصاص باحتمال غالب ، وهو الأصل ، ويكون عنده تقدير للأمور ٠

وفوق ذلك فقد قررنا أن جرائم القصاص فيها اعتداء على حقين ، حق الله تعالى وحق العبد ، فاذا كان العفو فانه ينقذ رقبته ، ولكن لا ينقذه من كل عقاب . فان ولى الأمر له بالمرصاد يقدر له العقوبات التعزيرية التى يراها رادعة له ولأشباهه ، وقد تكون بالجلد ، كما تكون على مقتضى عقوبات أهل زماننا بالسجن مع الأشغال مؤقتا أو مؤبدا ٠

وأنه بلا ريب شرعية القصاص مع حق العفو ، ومع التعزير حسب ما يرى ولى الأمر أجدى من أحكام هذا الزمان التى تشترط سبق الإصرار للإعدام ، وفى غير ذلك يكون التعزير ٠

ويجب أن ينبه هنا الى رأى مالك رضى الله عنه ، وهو أن القتل غيلة لا يكون محلا للعفو ، كما كان الأمر فى قتل أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وكما كان الشأن فى قتل امام الهدى على كرم الله وجه ٠



والأساس عند مالك فى أن القتل غيلة لا يكون محلا للعفو هو أن القتل غيلة يدخل عنده فى باب حد الحرابة ، كما ذكرنا عند الكلام فى الحرابة واذا كان ذلك حدا ، فانه لا يكون محلا للعفو ، لأن الحدود لاتقبل العفو ، وهى حق الله تعالى ، وليست من حقوق العباد حتى تقبل الإسقاط منهم ، ولا يسوغ اسقاطها من الإمام ، لأنها فرض واجب الأداء عليه ، وأداؤه بالنسبة له عبادة ، كما قررنا فى باب الحدود ٠

**من له العفو :**

**٣٧٣** ــ اذا كان ولى الدم واحدا فان له وحده حق القصاص وحق العفو وان تعددوا ، وكانوا جميعا كبارا وعفوا جميعا ، فان العفو يكون صحيحا ، وليس لهم أن ينكثوا فيه ، وذلك باتفاق الفقهاء ٠

واذا كان الاعتداء على الأطراف فصاحب الحق الذى يجوز منه العفو هو المجنى عليه ، وذلك موضع اتفاق ٠ وهو ثابت باجماع الفقهاء ، وبقضاء النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ٠

هذا أحكام هى موضع اتفاق ، انما موضع الخلاف هو فيما يأتى :

( ا ) اذا عفا البعض ، وأصر على القصاص الآخرون ٠

(ب) اذا كان فيهم صغار ٠

(ج) اذا كان بعضهم غائبا ٠

وبالنسبة للأمر الأول ذهب أبو حنيفة والشافعى وأحمد الى أن عفو بعض الورثة يسقط القصاص لأن شرط القصاص أن يطالب به الجميع عند هؤلاء ، ولأن الولاية فى العفو ثابتة لكل واحد منهما كاملة ، فاذا عفا فبولاية كاملة ، فيسقط القصاص ولأن عفو البعض يوجد شبهة ، والقصاص يدرأ بالشبهات ، ولأن الشريعة ترغب فى العفو بمقتضى قوله تعالى : ( وجزاء سيئة سيئة مثلها ، فمن عفا وأصلح فأجره على الله ) وقوله تعالى : ( وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ماعوقبتم به ، ولئن صبرتم لهو خير للصابرين ) ٠

وقد روى أنه رفع الى عمر بن الخطاب أولياء لمقتول قتل ليحكم بالقصاص ، فجاءت أخت القتيل ، وهى امرأة القاتل فقالت قد عفوت عن حصتى فى زوجى ، **فقال عمر رضى الله عنه** : (( **عتق الرجل من القتل** )) .

وان هذا الخبر ينبىء عن حكمة العفو ، فان المرأة مات زوجها ، وبصدد أن يموت أخوها ، فتفقد رجلين فى واقعة واحدة .

وذهب فريق آخر ، وعلى رأسهم الظاهرية الى أن العفو لا يكون الا من الجميع ، وأساس هذا الرأى عند هذا الفريق أن كل واحد من الورثة له حق القصاص منفردا ، فان عفا الأكثرون وأصر العدد الأقل على القصاص أجيب الى القصاص .

والذين قالوا ان حق القصاص يكون للورثة غير الزوجين ، قالوا ان العفو لابد أن يكون من الجميع غير الزوجين ، وفى الجملة نقول ان هذا الرأى يشترط أن يكون العفو من كل أهل القصاص ، وان اختلفوا أيدخل الزوجان فى طلب القصاص أم لا يدخلان ، ومن الفقهاء من قال انه لا يعتبر عفو النساء ، وهو رأى أن شبرمة والليث والأوزاعى والحسن وقتادة والزهرى .

وهناك رأى الإمام مالك رضى الله عنه ، وهو أنه يقول ان كان المستحقون لطلب القصاص رجالا ، وكانوا فى درجة واحدة فى التعصيب ، وميراثهم بمقدار واحد ، فان أى واحد منهم يسقط القصاص ، واذا كان الذى عفا قد وجد من هو أعلى منه قرابة ، فان عفوه لا يلتفت اليه ، وانما الحق للأعلى ، وذلك على مبدأ التعصيب من أن الأقرب درجة أحق من غيره .

وهناك رواية أخرى عن مالك رضى الله عنه ، وهى أن عفو البعض ، ولو كانوا جميعا رجالا فى درجة واحدة لا يسقط القصاص ، كرأى الفريق الأول ، وهذا ماذهب اليه بعض فقهاء أهل المدينة .

والخلاف فى هذا الأمر مبنى على من له حق القصاص وعلى تجزئة العفو ، فالذين قالوا بأن الولاية لا تتجزأ أو تثبت كملا لكل ولى أثبت العفو لكل الأولياء .



والخلاف أيضا مبنى على من له حق القصاص ، فالذين جعلوه لجميع الورثة لا فرق بين عصبة وصاحب فرض ، وسواء أكان الميراث بالنسب أم كان بالزوجية ، قالوا ان العفو يكون لهم مجتمعين ، أو لكل واحد منفردا على الاختلاف فى ذلك ، والذين قالوا ان القصاص يكون للعصبات فقط جعل العفو بينهم مجتمعين أو منفردين ، وهكذا .

٣٧٤ — هذا كله اذا كان كل الأولياء كبارا ، وكان العفو من كلهم أو من بعضهم ، وهذا هو الأمر الأول ، والأمر الثانى اذا كان فيهم صغار ، فانه اذا عفا الكبار أو بعض الكبار ، فانه عند الذين يقولون ان عفو الواحد يسقط الحد يقرر أن الحد يسقط ، لأنه اذا كان قد مضى على الكبار ، فانه أولى أن يمضى على الصغار ، وولايتهم لما تبلغ حد التنفيذ الذى يتبع البلوغ .

وأما الذين يقولون ان عفو البعض لا يسقط الحد ، فانهم يقررون ما تقرر بالنسبة للصغار فى حق القصاص من حيث انتظار البلوغ . والخلاف الذى دار حول ذلك وكذلك الحكم اذا كان بعضهم غائبا . فان كان الحاضرون قد عفوا ، لا ينتظر رأى الغائبين . وذلك عند من يعتبرون عفو البعض مسقطا للقصاص ، ومن لم يعتبر عفو البعض ينظر الى الغائبين . كالنظر عند القصاص من حيث الانتظار على الخلاف فى ذلك .

**عفو ولى الصغير :**

٣٧٥ — اذا كان للصغير ولى أيجوز له أن يعفو ؟ قال أبو حنيفة رضى الله عنه لا يجوز أن يعفو ، لأن ولاية الولى عن النفس والمال ان كان وليا عليهما أو على أحدهما ، وهى لاتسوغ اسقاط القصاص بالعفو ، وقد قال الكاسانى فى بدائعه : وأما الشرائط فمنها أن يكون العفو من صاحب الحق ، لأنه اسقاط الحق ، واسقاط الحق ، ولا حق محال ، فلا يصح العفو من الأجنبى لعدم الحق ، ولا من الأب والجد فى قصاص وجب للصغير ، لأن الحق للصغير لا لهما ، وانما لهما ولاية استيفاء حق وجب للصغير ، ولأن ولايتهما مقيدة بالنظر للصغير . والعفو ضرر محض ، لأنه اسقاط الحق

أصلا ورأسا ، فلا يملكانه ، ولهذا لا يملكه السلطان فيما له ولاية الاستيفاء فيه وذلك فى النفس ، أما فى غير النفس فيجوز على أنه صلح ٠

وكذلك يرى الظاهرية أن عفو الولى أو الوصى لا يلتفت اليه ٠

وقال الشافعى وأحمد يجوز عفو ولى الصغير الى المال وسواء كان القصاص فى النفس أم كان القصاص فى الأطراف ، وذلك اذا كان الصغير فى حاجة الى المال ، وقيل انه لا يصح العفو من الولى ، ولو كان الصغير فقيرا ، لأنه لا يجوز اسقاط حق ثابت له ، واذا كان فى حاجة الى المال فنفقته على بيت المال ٠ كما هو مقرر شرعا ٠

وفى المذهب المالكى أن الولى له العفو على أن يأخذ الدية ان كان فى ذلك مصلحة الصغير ٠

**عفو المقتول :**

**٣٧٦** ـ اذا عفا المقتول عند جرحه ، وهو حى يرزق بأن جرح جرحا لم يمته فور ضربه ، ثم مات من بعد ذلك ، فان العفو يكون معتبرا ، وقد قال ذلك جمهور الفقهاء سواء أكان الجرح مسببا للموت مباشرة ، وكان الجرح لم يندمل ، أم الجرح ليس من شأنه أن يميت ، ولكن حدث الموت ٠

وقد حكى عن مالك رضى الله عنه أنه يرى أن العفو فى هذه الحال لايجوز لأن العفو غالبا يكون عن الجرح ، اذ أنه لم يكن متوقعا الوفاة ، فان كان متوقعا الوفاة ، وعفا عن الجناية ذاتها ، فانه واضح أن العفو عن القتل ، ونرى من هذا أن مالكا على هذه الرواية لم يجعل سبب المنع هو كون العفو قد جاء قبل وجود سببه وهو الموت الموجب للقصاص ، بل جعل السبب هو عدم تحقق ارادة العافى أعفا عن الجرح أم عفا عن القتل ٠

ولقد قرر فقهاء الحنفية أن موجب القياس ألا يصح العفو ، فقد جاء فى البدائع : فأما اذا عفا عنه بعد الجرح قبل الموت فالقياس ألا يصح عفوه ، وفى الاستحسان يصح ، وجه القياس أن العفو عن القتل يستدعى وجود



القتل ، والفعل لا يصير قتلا الا بفوات الحياة عن المحل ، ولم يوجد ، فالعفو لم يصادف محله فلم يصح ٠

وقد ذكر من بعد ذلك أن الاستحسان على وجهين .

خلاصة أولهما : أن الجرح من وقت وقوعه يعتبر ابتداء للقتل لأنه اتصل بالموت بالسراية ، فيعتبر وجوده من وقت وقوعه ، وبذلك يكون العفو وقت الموت حكما ، وبذلك يكون عفوا عن أمر ثابت قد وقع ما يكون الموت امتدادا له ، فيثبت محل العفو ٠

وخلاصة الوجه الثانى : أنه اذا لم يكن القتل قائما وقت الجرح ، فقد وجد سببه ، وهو الجرح المميت ، أو المفضى الى الموت ، والسبب قد يقوم مقام المسبب ، فيعطى حكمه ، كالنكاح الصحيح ، اذ هو سبب لثبوت النسب لأنه مسوغ للدخول الموجد للولد ، وفوق ذلك فان تعجيل الحكم قبل وجوبه اذا وجد سببه يجوز ، فالكفارة فى اليمين تجوز عند ارادة الحنث ، مع أن سبب الكفارة هو ذات الحنث ٠

وقد تكلم الفقهاء فى تفصيلات تتعلق بأحوال الجرح ، ونشير اليها اشارات موجزة ٠

أولها : أن الجرح اذا اندمل ، ثم انتكس من بعد الاندمال ، فقد قرر الفقهاء أن العفو لا يكون له محل ، لأنه لم يتحقق أن الجرح الذى كان موضع العفو هو الذى أدى مباشرة الى القتل ، بل تجدد السبب بحال الانتكاس ٠

ثانيها : أنه اذا كانت صيغة العفو منصبة على الجرح فقط ، فان العفو يكون عن الجرح ، وما يترتب عليه من دية ، أو أرش . أما ان ترتب عليه الموت ، فان القتل وموجبه فى هذه الحال القصاص يجب ما عداه ، والعفو حينئذ لا يرد على القتل ، لأنه ورد على الجرح ، لا على القصاص الذى هو موجبه ، وان كانت صيغة العفو أن يقول مثلا عفوت عن الجناية ، فان العفو يشمل القصاص اذ أنه عن ذات الجناية ، وهى لا تختص بالجرح ، بل تشمل ما يترتب عليه ، وقد جاء فى الكاسانى أن ثمة خلافا بين الإمام والصاحبين

اذا كانت الصيغة عفوت عن هـذا الجرح ، فان أبا حنيفة هو الذى قال ان العفو لا يقع على القصاص ، ولكن لا يثبت القصاص استحسانا ، لوجود شبهة العفو ، وقال الصاحبان : العفو عن الجرح عفو عن السبب ، فيقع على القصاص من غير تفرقة بين أن يكون العفو عن الجرح ، أو عن الجناية ٠

والعفو قالوا انه يقع على القصاص وعلى الدية ، فلا يثبت قصاص ولا دية على خلاف ذلك ٠

الثالثة : اذا كان الجرح قد تم العفو عنه ، ثم ضربه بعد ذلك ضربة قاتلة فان العفو يقع على الجرح ، ولا يقع على النفس بالاتفاق بين الفقهاء ، لأن موضع العفو كان الجراحة ، ولم تكن هى السبب المباشر ، بل كان السبب أمرا آخر ، وموجبه القصاص ، ولم يكن ٠

الرابعة : اذا قطع الجانى اصبعا للمجنى عليه ، فعفا عنه ، ثم سرت الجناية الى الكف ، واندمل بعد سريانها لم يجب القصاص فى الكف ، كالشأن فى النفس ٠

وهكذا بقية الصور تفهم من هـذه الأحكام ومن صيغة العفو ، وصيغتها قد تعم الدية ، وربما لا تعمها ، ومثال الأولى أن يقول عفوت عن الجناية وآثارها ، فانها تشمل الدية فلا تجب ، واذا قال عفوت عن القصاص ، فان الدية تجب لأنها لم تكن محل العفو ، لتستمر ثابتة ٠

والقاعدة فى هـذا المقام أن عفو المجنى عليه اذا كانت الجراحة متصلة بالموت معتبرة ، واذا اندملت ثم انتكست لا يكون للعفو محل ، ولو كانت الانتكاسة منها ، وأنه لكى يستبين موضع العفو يتعرف مدلول ألفاظه ، والله سبحانه وتعالى أعلم ٠

**العفو عن بعض المستحقين للقصاص :**

**٣٧٧** ـ قد ثبت من قول الجمهور أن قتل الجماعة بالواحد جائز ، وقد قررناه بأدلته فى موضعه ، وعلى ذلك يكون للولى أن يعفو عن بعضهم ، وأن



يقتص من بعضهم ، ولا يسقط عن بعضهم اذا نال بعضهم عفو المجنى عليه أو أوليائه ، لأنهم أشخاص مفترقون ، فسقوط القصاص عن بعضهم لايستلزم سقوطه عن سائرهم ٠

ويستوى فى ذلك أن يكون العفو من المجنى عليه أو يكون العفو من ولى الدم ٠ وفى حال العفو من المجنى عليه عند الجراحة تلاحظ الأحكام التى ذكرناها ٠

وانه بلا شك يكون اختيار ولى الدم أو الجانى بعضهم ليكون محل عفو له اعتباره ، اذ قد تكون المشاركة من الذى نال العفو كانت من غير عداوة لجوج ، كالأولين ، أو يكون له به سابق مودة ، فرعاها ، وان لم يرعها المشترك ، فكان كل منهما يعمل على شاكلته ، والله وحده هو العليم بذات الصدور ٠

## آثار العفو

**٣٧٨** ـ اذا كان العفو رتبت عليه آثاره ، وهى سقوط حق القصاص ، فهل تجب الدية بمجرد العفو أم لابد من اتفاق بين الجانى وولى الدم ؟

لقد جرى الخلاف فى المسألة بشأن الواجب بالقتل العمد ، أهو واجب معين ، وهو القصاص فقط ، أم هو واجب مخير ، وقد قررنا أن رأى أبى حنيفة ومالك أن الواجب هو القصاص فقط ، والمال لا يجب الا بالاتفاق بين الجانى ، وولى الدم ، ورأى الشافعى أن الواجب فى القصاص هو التخيير بين الدية وبين القصاص ، فاذا عفا ، فقد وجبت الدية ، لأنه اختار احد الأمرين ، وعلى ذلك تلزم الدية من غير تراض عليها ، كالقتل الخطأ على سواء ٠

وبهـذا الرأى تثبت الدية بمجرد العفو ما دام قد وقع صحيحا ، أما على الرأى الأول فانه لا يجب شىء من المال الا بالاتفاق عليه ، اذ أنه بالعفو لا يجب شىء الا تعزير يقوم به ولى الأمر زجرا للجناة ، وتنفيذا لحق المجتمع ، أو بعبارة شرعية حق الله تعالى ، وبهذا الرأى لا تثبت الدية ، ولا يثبت أى

شىء من المـال أو أى أمر يقوم بمـال الا اذا كان بالاتفاق ، وتجرى فى الاتفاق كل أحكام الصلح المقررة شرعا ٠

وبتطبيق مذهب أحمـد والشافعى يعد من أثر العفو أن يطالب به ولى الدم بالدية ، ولو لم يتفق مع الجانى عليها لأنه رضى بأحد الواجبين ، وليس له أن يرجع فى رضاه ، اذا لم يدفع الجانى الدية ، بل عليـه أن يتبع الجانى وعاقلته ، ان لم يكن قادرا ، لقوله تعـالى : ( فاتباع بالمعروف ، وأداء اليه باحسـان ) ٠

وعنـد أبى حنيفة اذا طلب الدية يسقط القصاص ٠ وكان مقتضى قياس مذهبه ألا يسقط الا اذا رضى الجانى بالدفع ، ولكنه رضى الله سبحانه عليـه استحسن سقوط القصاص ، لمـكان الشبهة فى ثبوته بطلب المـال ، وقد اعتبر مجرد طلب المـال اسقاطا للقصاص ومتضمنا معنى العفو ، والعفو كما يثبت بالألفاظ الصريحة ، يثبت بدلالة الإشارة ، اذ انه لا يمكن الجمع بين الدية والقصاص ، ومع ذلك لا تجب الدية لأن وجوبها لا يكون على مقتضى مذهبه الا بالتزام من الجانى ، ولم يوجد ذلك الاتفاق الملزم له ، وبذلك يكون قد وجد ما يدل على العفو ، ولم يوجد ما يدل على وجوب المـال ٠ اذ أن لـكل واحد منهما سببا قائما بذاته ٠

وقال مالك رضى الله عنـه يسقط القصاص ، ولـكنه سقوط معلق على أداء المـال ، لأنه ما سقط القصاص الا لأجل طلب المـال ، فـكان السقوط معلقـا عليـه ، فان قبل أداء المـال ، وأداه كان العفو ، وسقط وجوب القصاص ولا مانع من أن تتعلق الإسقاطات بالشروط ، ولا شـك أن ذلك الرأى أجدى بالقبـول ٠

ومهما يكن فقـد اتفق الفقهـاء على جواز أن يكون سـقوط القصـاص بالعفو فى ضمن صلح يعقـد بين الجانى وولى الدم ، وهـذا الصلح متعين بمقتضى مذهب الحنفية والمـالكية لوجوب المـال ، وجائز عند الشافعى وأحمد ابن حنبل لوجوبه ٠



**الصـلح :**

**٣٧٩** ـ الصلح جائز بين المسلمين ، الا صـلحا أحل حراما ، أو حـرم حلالا ، والصلح هنـا جائز ، وعلى ذلك اذا كان صلح بين الجـانى وأوليـاء الدم ، على العفو فى نظير بدل معلوم ، فان ذلك الصلح جائز ، لـكن لابد أن يتوافر فى البدل الواجب فى نظير ثلاثة شروط :

أولهـا : أن يكون البدل شيئا حلالا ، فاذا كان البدل مالا غير متقوم ، فان الصلح يكون فاسدا ، ولـكن هل اذا وقع الصـلح مع البـدل أيسـقط القصاص ؟ بمقتضى منطق المذهب الشافعى والحنبلى يسقط القصاص ، وتجب الدية ، وبمقتضى مذهب أبى حنيفة يسقط القصاص ، ولا يجب شىء ، وبمقتضى المذهب المـالكى لا يسقط ، لأن السقوط معلق على شرط غير ممكن التحقق ، فلا يثبت ٠

وثانيها : أن يكون البدل معلوما علما نافيا للجهالة ٠

وثالثها : ألا يكون فيه اسقاط ما لا يحل اسقاطه ٠

ويشترط أكثر الفقهاء أن يكون البدل ممـا يقوم بمال ، سواء أكان عينا أم كانت منفعة ، فانها بلا خلاف تقوم بمال فى العقود والصلح لا يتقيد أن يكون بقدر الدية ، فقد يكون بأقل منها ، أو بأكثر ، فانه ما دام الأساس فى الصلح هو الاتفاق ، فهو عقد يتضمن أحيانا بذلا وعطاء اذا لم يكن مساويا للدية ، وذلك على مذهب الذين يقولون ان الدية تثبت بمجرد العفو من غـير تراض عليها ، لأن الواجب فى العمد هو القصاص أو الدية ، فاختيار أحدهما يثبت الآخر ، وأما المذهب الذى يقول ان الواجب هو القصاص ، ولا تثبت الدية أو أى مال الا بالاتفاق والاختيار ، وأن الصـلح وحده هو الذى يعين المطلوب ، فبدل الصلح قل أو كثر يثبت من غـير أن يكون فيـه بذل ، لأن المقدار المطلوب غير معين الا بتعيين العاقدين ، والدية ليست مقدارا محـدودا لازما للبدلية حتى يكون مقابلا للنفس فى كل الأحوال ولا يفترض على ذلك بالقتـل الخطأ ، لأن العمـد لا ينزل الى مرتبـة الخطأ فى الاعتـداء ، فاذا كانت الدية قد صلحت فداء للخطأ ، فانهـا ليست فداء فى العمد ، وهى فى الخطأ

ليست فداء عن النفس ، ولكنها تعويض لأولياء المقتول خطأ ، والكفارة هى فى مقابل الذنب الذى ارتكب بالإهمال وعدم العناية ، وفوق ذلك فانه فى الخطأ لم يكتف بالدية بل اقترنت الكفارة بالدية ، وهى عتق رقبة ، أو تطهير النفس بصيام شهرين متتابعين لا يتخللهما افطار ، فلا بقيد الصلح بالدية فى كل الأحوال .

ولكنه يلاحظ ثلاثة أمور :

أولها : أن الصلح يلزم المصالح وحده ، فلا يلزم غيره من الأولياء اذا كان فيه غبن ، وقد حد مقياس له بالدية فلا يكون الصلح بأقل من الدية ملزما للأولياء جميعا الا اذا اشتركوا فيه جميعا ، ومن لم يشترك فيه يكمل حقه فى الدية .

وثانيها : أنه اذا كان فى الصلح صغير أو مجنون أو معتوه بأن كان فى الأولياء واحد من هؤلاء وصالح عنهم الأب أو الجد عند من يسوغه ، فانه لا يجوز أن يكون الصلح على أقل من الدية بالنسبة لهم لأنها الحد الأدنى ، كما قدرت فى الخطأ ، فلا يكون الصلح على أقل منها . واذا وقع الصلح على أقل من ذلك قال الحنفية يكون الصلح على الدية ، ويكمل اليها ، لأن المحدود بحد أدنى ذكر بعضه ذكر لكله ، كمن يسمى فى المهر أقل من عشرة دراهم فانه يكمل الى عشرة دراهم .

وعند الشافعية والحنابلة الدية واجبة بغير صلح ، فلا يجوز الصلح بالنسبة لقاصر على أقل منها لأنه يكون متبرعا من مال هؤلاء وذلك لايجوز ، وعند الشافعية والحنابلة أيضا قول بأن العفو لايجوز اذا كان الولى محجورا عليه ولو كان فقيرا ، اذ أن الفقير لا يكون ضائعا ، لأن نفقته فى بيت المال ، كما قال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( من ترك مالا فلورثته ومن ترك عيالا ، فالىّ وعلىّ ) .

وقال المالكية ، وهم يرون أن المال لا يثبت الا بالترضى كالحنفية : ان الصغير اذا كان فى حاجة الى المال والجانى معسرا ، فانه يجوز قبول أقل من الدية لمصلحة الصغير .



وهذا الرأى نظر فى تقدير المال الى مصلحة الصغير ، ونرى أن المذهب الحنفى فى هذا أكثر تقديرا لمصلحة الصغير لأنه أجاز الصلح ، وقرر أنه يجب أن يكمل الى الدية ، أى أنه يطالب بما قيل فى الصلح ، ويزداد عليه فوق ما بين الدية والبدل المتفق عليه ، وان كان الجانى معسرا فنظرة الى ميسرة .

والأمر الثالث الذى يجب ملاحظته هو أن بدل الصلح قد يكون منافع تقوم بمال كريع أرض زراعية مدة معلومة ، أو غلة دار ذات غلة أمدا معلوما ، وهكذا .

واذا كان بدل الصلح غير مقوم بمال كخروجه من البلد ، فهنا يقول الحنفية ان ذلك الصلح يكون باطلا ، وما دام العفو قد تم ، فان القصاص يسقط ، ولم يوجد التزام من الجانى بشىء يلزم به ، وهذا رأى عند المالكية ، وهو الذى قاله عبد الرحمن بن القاسم من تلاميذ الإمام مالك رضى الله عنهما .

وهناك رأى آخر وهو الالتزام بالشرط ، لأن فيه منفعة بلا ريب لأولياء المقتول ، فاذا اشترطوا ألا يساكنهم فى البلد الذين يقيمون فيه ، فان فى تنفيذ الشرط راحة لنفوسهم ، وابعادا لغيظ صدورهم ، وهو شرط ملائم للمقصود من العفو الذى هو موضوع الصلح ، ولا شك أن الشروط الملائمة لموضوع العقد يكون لها موضع من الإلزام ، وانهم فى هذا يعلقون الصلح على ذلك الشرط الملائم ، فاذا لم ينفذ كان الصلح باطلا ، وقد استحسنه سحنون صاحب المدونة المروية عن مالك ، وهو معقول فى ذاته .

وبتطبيق ذلك الرأى يكون على الجانى أن يرتحل ، فان لم يفعل بطل الصلح .

# القســـامة

## لا يطل دم فى الإسلام

٣٨٠ ـ يتكلم الفقهاء فى هذا الموضوع حيث يجهل القاتل فلا يعرف أو حيث يعلمه الأولياء ، ولـكن ليس عندهم دليل من اقرار أو بينة ، فانه فى هذه الحال يكون التعرف على القاتل باليمين ، فهل تـكون على القاتل وحده ، أو تكون على الأولياء وهل تكون على أهل الحى الذى كان فيه القتل ٠

ومهما يكن من التفصيل فيها ، فانها قـد شرعت لتحقق القاعدة التى قالها الإمام على كرم الله وجهه ( لا يطل دم فى الإسلام ) أى لا يذهب دم هدرا ، وذلك لأن حق الحياة الإنسانية محترم لا يجوز الاعتداء عليه ، ومن قتل نفسا فكأنما قتل الناس جميعا ومن أحياها بالقصاص فـكأنما أحيا الناس جميعا ، فمن أهدر دما ، فكأنما أهدر دماء الناس ٠

وبعد ذلك نتقدم لبيان القسامة ، والأصل الذى ثبتت به من النصوص ٠

٣٨١ ـ جاء فى المغنى أن المراد بالقسامة هنا الأيمـان المتـكررة فى دعوى القتل التى لايكون فيها دليل ، وهى أيمان خمسون يمينا يحلفها أهل المحلة التى كان فيها القتل ، أو يحلفها أولياء الدم ، على اختلاف الفقهاء فى ذلك ٠

والأصل من النصوص الذى ثبتت به القسامة حديث متفق عليه روته كتب السنة ، فهو حديث صحيح باجمـاع أهل الحديث ، وهو ما روى : أن محيصة بن مسعود ، وعبد الله بن سهل من الأنصار انطلقا الى خيبر ، فتفرقا فى النخيل ، فقتل عبد الله بن سهل ، فاتهموا اليهود ، فجاء أخوه عبد الرحمن وابنا عمه حويصة ومحيصة الى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، فتـكلم عبد الرحمن فى أمر أخيه ، وهو أصغرهم ، فقال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( كبر الكبر ) أو قال ليبدأ الأكبر ، فتكلما فى أمر صاحبهما ، فقـال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم يقسم خمسون منكم ، على رجل منهم ،



مبدفع اليكم برمته ، فقالوا أمر لم نشهده ، كيف نحلف ؟ ، قال : ( فتبرأكم يهود بأيمان خمسين منهم ، قالوا يا رسول الله قوم كفار ضلاّل ، قال فوداه رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم من قبله ، قال الراوى فدخلت مربدا لهم مركضتنى ناقة من تلك الابل ٠

وهذا الحديث الذى اتفق أهل الخبرة فى الحديث على صحته ، وروته الصحاح كلها يدل على ثلاثة أمور :

أولها : أنه يجوز للمحقق ، وكان هو الرسول فى هذه القضية أن يتجه بالقسامة ( وهى حلف خمسين يمينا ) الى أولياء الدم ، فان حلفو على شخص معين لزمه القتل ، وكان القتل ثابتا عليه ، ويقتضى هذا أن يعلم القاتل ، وبذلك أخذ الشافعى اذا لم يكن هناك اثبات من بينة أو اقرار ، وكان نـكول عن اليمين ٠

ثانيها : أنه اذا لم يكن ذلك الإثبات ، ورفض أولياء الدم أن يحلفوا ، فانه توجه اليمين الى أهل المـكان الذى وجد فيه القتيل ، وقد عرض النبى صلى الله تعالى عليه وسلم على أولياء الدم ذلك فرفضوه لظنهم أنهم سيحلفون٠

ثالثها : اذا لم يمكن اثبات ولا اجراء قسامة على أحد الوجهين السابقين كانت الدية من بيت المـال حتى لا يطل دم فى الإسلام ، وتشفى قلوب المؤمنين، ويكون التعويض من الحاكم ، لأنه القائم بحفظ الدماء ، وقتل امرىء من غير أن يعرف له قاتل يقتص منه ، يعتبر نتيجة لتقصير الحاكم فى نشر الأمن فى ربوع الدولة ٠

وقد أنكر القسامة بعض التابعين منهم عمر بن عبد العزيز ، وقد حكى ابن رشد قول هؤلاء وحجتهم ، فقال :

روى البخارى عن أبى قلابة ، أن عمر بن عبد العزيز ، أبرز سريره يوما للناس ، ثم أذن لهم ، فدخلوا عليه ، فقال ماذا تقولون فى فى القسامة ؟ فقالوا ان القسامة القود بها حق ، قد أقاد بها الخلفاء فقال ما تقول يا أبا قلابة ، ونصبنى للناس ، فقلت يا أمير المؤمنين عند أشراف العرب ، ورؤساء الأحبار ،

رأيت لو خمسين رجلا شهدوا على رجل أنه زنى بدمشق أكنت ترجمه ؟؟
ال لا ، قال أرأيت لو أن خمسين رجلا شـــهدوا عندك أنه سرق بحمص
كنت تقطعه ؟ قال لا · وفى بعض الروايات ، قلت فمال بالهم اذا شـــهدوا
ـه قتل بأرض كذا وهم عنـدك أقتدت منه بشـــهادتهم ، قال فكتب عمـــر
ن عبد العزيز فى القسامة أنهم ان أقاموا شاهدى عدل أن فلانا قتله ، فأقده
لا يقتل بشهادة الخمسين الذين أقسموا )(١) ·

وقد وجه ابن رشـد ذلك الرأى بأنه لا يعرف أن الأيمـان تؤدى الى
قتل ، وأن الأصول تسير على أن البينة على من أدعى ، واليمين على من
كر ، ويقول فى توجيه رأيهـم : ومن حجتهـم أنهم لم يروا فى الحديث
رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم حـكم بالقسامة . وانمـا كانت حكما
اهليا ، فتلطف لهم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ليريهم كيف لا يلزم
حكم بها على أصول الإسلام ، ولذلك قال لهم أتحلفون خمسين يمينا أعنى
لاة الدم ، وهم الأنـ ـار · قالوا كيف نحلف ، ونحن لم نشاهد ، قال فيحلف
كم اليهود ، قالوا كيف نقبل ايمان قوم كفار ، قالوا فلو كانت السنة أن
حلفوا ، ولم يشاهدوا لقال لهم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم السنة أن
حلفوا وان لم يشهدوا ·

هذا توجيه قول الذين نفوا القسامة أو أنكروها ، ولـكن لنا أن نلاحظ
ى هذه الأدلة أنها غير واردة على أصل موضوع القسامة ، وانما هى واردة
ى بعض أحكامها ، فهى واردة على حال القود وعلى مقتضى القسامة اذا حلف
لياء الدم الأيمـان ، وليسـت هذه هى الحال الواردة فى الحديث ، لأن
نصوص عليه فى الحديث أن أولياء الدم لم يتهموا واحدا بعينه وانما قرروا
القتل كان فى جماعة اليهود ، فخيرهم النبى صلى الله تعالى عليه وسلم
ك التخيير ، وكان فيه تطييب قلوبهم ، وبيان وجوب اشتراكهم معه فى
تحرى عن القاتل ·

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج ٢ ص ٣٥١ طبعة صبيح ·



ولم يقل كل الفقهاء بالقود نتيجة للقسامة ، بل قاله بعضهم فى حال ما اذا عين أولياء الدم القاتل ، ولم يكن لهم بينة ولم يكن اقرار ، وكان بين القتيل وبين من اتهموه جراحات تـكون قرينة على صحة الاتهام ، واذا أضيف ايمان خمسين منهم ، أو خمسون يمينا من الأولياء ، وهم أهل عدل ودين كان القصاص ، ولم يقل كل الفقهاء ذلك ، بل قاله مالك وبعض الحنابلة ، وبعض الشافعية ·

وأما قوله ان القسامة كانت أمرا جاهليا ، فان ذلك مردود من أصله ، اذ ما كانت معروفة فى الجاهلية على ذلك النحو الإسـلامى ، وذكر النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، واجازتها دليل على أنهـا من السـنة المحمدية ، ولا حاجة لإثبات كونها من السـنة الى القـول انها السنة ، بل ذكر الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم لها وتقرير الحـكم بها ، دليل على أنها سنة متبعة ·

٣٨٢ ــ هذا تصدير لبيان أصل ثبوت القسـامة فى الفقه الإسلامى والعماد الذى قامت عليه من السنة المطهرة المجمع عليها ، وبقى أن ننتقل بعد ذلك الى أقوال الفقهاء الذين اختلفوا فى حقيقتها وقوتها ، ونبتدىء بالمذهب الحنفى ·

يعرف القسامة الـكاسانى بقوله ( أن يقول خمسون من أهل المحلة اذا وجد فيها قتيل : ما قتلناه ، ولا علمنا له قاتلا ، فاذا حلفوا يغرمون الدية ) وبذلك تـكون القسامة عند الحنفية مقصورة على الذين يوجد القتيل بينهم ، ويكون فى حال جهل القاتل ، ويستدل الحنفية على قصر القسامة على أهل الحى أو القرية التى وجد فيها قتيل غير معلوم قاتله بآثار واردة صـحت عندهم ، وان لم تكن فى قوة الحديث المتفق عليه الذى رويناه آنفا ·

وعلى تلك الأحاديث ماروى أنه جاء رجل الى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، فقال يا رسول الله انى وجدت أخى قتيلا فى بنى فلان ، فقال عليه السلام ، اجمع منهم خمسين ، فيحلفون بالله ما قتلوه ، ولا علموا له قاتلا ·

وروى عن ابن عباس رضى الله عنه أنه وجد قتيل بخيبر ، فقال عليه السلام اخرجوا من هذا الدم ، فقالت اليهود : وقد وجد فى بنى اسرائيل على عهد

موسى عليه الصلاة والسلام ، فقضى فى ذلك ، فان كنت نبيا فاقض ، فقال لهم النبى عليه الصلاة والسلام ، يحلفون يمينا ، ثم يغرمون الدية ٠

وروى عن سيدنا عمر رضى الله عنه أنه حكم فى قتيل وجد بين قريتين فطرحه على أقربهما وألزم أهل القرية بالقسامة ، وكذلك روى عن سيدنا على كرم الله وجهه ٠

ولقد قال الكاسانى انه لم ينكر عليهما أحد ذلك الحكم ، وكأنه يرمى الى أن ذلك سكوتى ٠

وان الحنفية يتكلمون فى الحديث المتفق عليه ، فيقولون فيه :

أولا : هو مخالف لما رووه ، وما أوضح معنى ، وأكثر اتجاها الى المؤدى عن الحديث الذى اعتمد عليه غيرهم ٠

ثانيا : أنه مخالف للمشهور من قول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ( البينة على من ادعى واليمين على من أنكر ) ولعل ذلك لا يرد على ما قرروه هم فى القسامة ، لأن اليمين فيها كانت على أهل الحى الذين وقع فيهم القتل ، فكانوا فى مقام المتهمين ٠

ثالثا : أن الحديث فيه ما يعد نقضا لقول النبى اذ طلب اليهم أن يحلفوا ، فقالوا كيف نحلف على ما لا نعلم ، والنبى يعلم ذلك ، فان كان ما اعترضوا به حقا فقد اتجه عليه السلام الى الأخرى ، ثم الحنفية يخرجون توجيه اليمين اليهم فى الحديث على أنه توبيخ لهم واستنكار عليهم ، ولذلك وردت روايات فى عبارة الحديث تومىء الى التوبيخ ، اذ روى أنه قال : أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم ، فهذه الصيغة توحى الى الإنكار ، ويقول فى ذلك الكاسانى : ان ذلك على سبيل الاستنكار كما قال تبارك وتعالى : ( أفحكم الجاهلية يبغون ) وكأنه يستنكر النبى عليه السلام عليهم أن يكونوا مدعين وحالفين ، ولا دليل عندهم يثبتون به دعواهم ؛ وفى الحال يكون كلامهم ليس ردا لقول النبى عليه السلام ، ولكنه يكون فى مقام الاعتذار ٠



٣٨٣ — هذا تصوير القسامة عند الحنفية ، وهو تصوير يتفق مع القواعد الفقهية ، ذلك أن أهل الحى أو القبيلة التى وجد القتيل بهم يكونون فى موضع الاتهام ، والبينة على من أدعى واليمين على من أنكر ٠

وانه يتفق مع القصد من القسامة ، وهو ألا يذهب دم فى الإسلام هدرا ، كما قال الإمام على كرم الله وجهه ، فهى تصور أن القاتل فى القسامة يجب أن يكون مجهولا ، فانه اذا كان معلوما جرت عليه وسائل الإثبات من توجيه الاتهام اليه ، بدل أن يوجه الى القبيلة أو الى أهل الحى كلهم ، وان ثبتت تهمة القتل عليه قام عليه القصاص ، وان لم يثبت وجهت اليه اليمين عند من يرى توجيهها ٠ فان نكل وجبت عليه الدية ، ولا يقضى بالقود ، من حيث أن اعتبار النكول اقرارا تكون معه شبهة ، ولا قصاص مع وجود الشبهة ٠

واذا امتنع أهل الحى أو القبيلة عن الحلف يجبرون على ذلك ، وروى عن أبى يوسف رضى الله تبارك وتعالى عنه أنه تجب عليهم الدية ٠

ومذهب مالك والشافعى أن القسامة تكون ابتداء على أولياء الدم ، بحلف الولى خمسين يمينا ، فان حلفوا كانت لهم الدية ، والغرض فى هذه الصورة عندهم أن يكون القاتل معلوما لهم ، وان امتنعوا عن اليمين وجهت اليمين الى أهل الحى ، فان حلفوا لم يكن عليهم شىء ، وان نكلوا كانت الدية ٠

وقد قال أصحاب الشافعى فى كل دعوى قتل ، ولو كان المتهم معينا تجرى قسامة ، وذلك اذا لم يكن هناك بينة ولا اقرار ، ووجهت اليمين الى المدعى عليه فنكل عنها ، فانه فى هذه الحال تعود اليمين الى أولياء الدم ، فيحلفون خمسين يمينا ، فان حلفوا قضى بالعقوبة ٠

٣٨٤ — والعقوبة عند مالك وأصحابه فى هذه الصورة التى تكون فيها القسامة على أولياء الدم ، وقد عينوا القاتل تكون القود ان كان اتهام المتهم بانه قتل عمدا ، وتكون الدية ان كان الاتهام أنه قتل خطأ ٠

والقسامة كقاعدة عامة عند مالك تكون اذا كان هناك جهل بالقاتل . وكانت هناك شبهة فى اتهام الحى أو القبيل كالشبهة التى رآها عندما قتل أنصارى بين اليهود ، فان العداوة كانت مستحكمة بين المسلمين واليهود ، فالحكم عنده أن القسامة لا تكون بمجرد وجود القتيل فى محله ، بل لابد أن تكون هناك عداوة بين القتيل وأهل المحلة ، وهذا معنى اللوث فهو أن تكون عداوة أو جراح بين المقتول . ومن وجد فى حيهم ، أى أنه تكون هناك قرينة مرجحة أن القتل يكون فيهم ، فان عين لولى واحدا ، ولم يكن دليل كان حلفه خمسين مقويا للقرينة المرجحة للاتهام . ويكون القصاص أو الدية على حسب حال القتل المدعى خطأ أو عمدا ، واذا لم يحلفوا وجهت اليمين الى أهل المحلة ، فان حلفوا لا شىء عليهم ، وان نكلوا كانت عليهم الدية لأنه بالإجماع لا يكون قصاص بمجرد النكول .

٣٨٥ — والشافعى يقول مثل هذا القول وان لم يكن القصاص فى حال العمد عنده قولا واحدا ، بل هو أحد قولين ، واعتبر الشافعى من الشبهات المرجحة مثل العداوة أن توجد قرينة ، أو شبهة ترجح جانب الاتهام مثل أن يرى رجل مقتولا وقريب منه رجل مخضب بالدماء ، وكذلك لو دخل على نفر فوجد بينهم قتيلا ، وغير ذلك مما يوجد شبهة القتل عند الحكام ، أو ترجح جانب اتهامه . وقد وافقه مالك فى كثير من ذلك ، فانه فى هذه اذا ادعى على هؤلاء قتل الرجل ، وحلف ولى الأمر على انهم قتلوه مشتركين وكان حلفهم قسامة ، فانه يجب القود على حسب الأحوال .

وقريب من هذا مذهب الإمام أحمد رضى الله عنه ، فانه يحصر القسامة فى صورة ما اذا كان هناك لوث أو عداوة ظاهرة بأن تكون هناك جراحات بين القتيل ومن وجد بينهم ، فانه فى هذه الحال تكون القسامة ، ومثل ذلك اذا وجدت قرينة تدل على أن القتل كان منهم أو من أحدهم ومالئوا عليه ، بيد أن مذهب الإمام أحمد على أرجح الروايات فيه أنه اذا حلف أولياء الدم تجب الدية ، واذا حلف المدعى عليهم بعد امتناع أولياء الدم لا دية ، واذا نكلوا فان الدية هى التى تجب ، وذلك لأن مذهب الإمام أحمد فى عامة قواعده لا يجعل الأيمان موجبة القود ، ولا النكول عنها موجبا له ، لأن هناك



شبهة فى النكول ولأن الأيمان لا تتجاوز أنها تقوية للادعاء ، وهى كافية لإثبات المال .

٣٨٦ — وبالنظر الدقيق فى جوهر الخلاف فى موضوع القسامة تجد نظريتين مختلفتين أخذ كل طائفة نظريته من الأحاديث الواردة فى الباب ، وقد كان الحديث الأول فيها موضوعه قتيل مجهول قاتله ، وجد بين قوم من أعداء الأنصار وسائر المسلمين ، وهم اليهود ، فأخذت كل طائفة من الحديث ما اعتبرته أصلا للنظرية التى تقررها .

النظرية الأولى : نظرية أبى حنيفة وأصحابه ، وهى قد اتجهت الى جهالة القاتل ، فاعتبرت القسامة عند جهالة القاتل ، سواء كانت فى محلة فيها أعداء لأولياء القاتل أو له نفسه أم لا ، وأساس هذه النظرية أنه لا يذهب دم فى الإسلام هدرا ، وانه حيث علم القاتل لا محل للقسامة ، فان الدعوى تأخذ مجراها ، فتقام البينة ، فان لم تكن وكان اقرار اعتبر الإقرار ، وان لم يكن فانه توجه اليمين عند بعضهم ، فان حلف ترك ، وان لم يحلف فظاهر المنطق أنه تجب الدية للشبهة المانعة من القود .

وأبو حنيفة رضى الله عنه يمنع اليمين ، لأن النكول بذل عنده ، والدماء لا يجرى فيها البذل .

ولا توجه عندهم يمين مكررة أو غير مكررة الى أولياء الدم ، لأن نظريتهم فى الإثبات تقوم على أن البينة على من ادعى واليمين على من أنكر .

فلا يمين على المدعى ، ولكن جمهور الفقهاء يجيزون يمين المدعى اذا كان معه شاهد واحد ، وقد رفض الأخذ بذلك أبو حنيفة وأصحابه وأخذ به مالك والشافعى وأحمد وبقية الفقهاء لورود الأثر عن النبى بذلك .

هذه نظرية الحنفية ، وهى تبنى القسامة على جهالة القاتل ، وعلى أنه لا يمين على الأولياء . لأنه لا يمين على المدعى فى قواعدهم المقررة فأيمان الخمسين تكون على أهل المحلة أو القبيلة التى وجد بينهم القتيل .

أما النظرية الثانية : وهى نظرية جمهور الفقهاء ، فهى تقوم على أساس أن القسامة تقوية للإثبات فى حال قيام أمارة للاتهام ، ولذلك يشترطون اللوث أى أن تكون بينهم جراحات أو عداوة كما كان أمر الأنصار وسائر المؤمنين من عداوة مع اليهود ، فقصروا الحكم على هذه الحال ، وأوجبوا البدء بحلف أولياء الدم ، وذلك سير على نظريتهم من توجيه اليمين الى المدعى اذا كان الإثبات فى القضية غير كاف للحكم ، كما فى حال ما اذا كان المدعى له شاهد واحد ، وهنا قام مقام الشاهد الواحد العداوة الظاهرة أو اللوث كما يعبر الفقهاء ، ولأنها دون الشاهد الواحد قوة ، اذ هى توجد شبهة الاتهام فقط أوجبوا أن يحلف المدعون خمسين يمينا ، لهذا ، ولأن موضوع الادعاء طلب قصاص ، يجب أن ينفى معه كل اشتباه ، اذ القصاص يدرأ بالشبهات كالحدود ، ولأن النبى صلى الله عليه وسلم كلف المدعين أن يحلفوا خمسين يمينا ، ولأنه لا عبرة بالجهالة عند أصحاب هذه النظرية قالوا لابد أن يعين متهما ، لتجرى القسامة ، أو يتهموا الجميع ·

وأصحاب الشافعى رضى الله تعالى عنه قالوا ان من الشبهات التى توجب القسامة النكول عن اليمين ، والحنابلة اعتبروا أن مجرد النكول عن اليمين موجبا للدية ، لأنه اقرار فيه شبهة أو كالإقرار ·

واذا أجريت القسامة عند أصحاب هذه النظرية اختلفوا فى نتيجتها ، أما الحنابلة فقالوا ان موجبها الدية ، لأن الأدلة غير خالية من الشبهات المسقطة للحدود وقال مالك وبعض أصحاب الشافعى ان موجبها القود ان كان الاتهام بالقتل العمد ، والدية ان كان القتل خطأ ، وذلك فى حال اليقين بمعرفة المتهم ·

٣٨٧ — ولنترك الحنفية ونظريتهم واضحة بينة ، ونتجه الى بيان مواضع القسامة باجمال عند غيرهم ·

ونذكر أولا : أن القتيل قد يكون فى محلة يكون بينه وبين آخرين فيه عداوة ، فقد قال بعض الحنابلة والمالكية انه لا يشترط أن يكون كل من فى المكان الذى وجد فيه القتيل أعداء ، بل الشرط أن يكون فيهم أعداء له ، وهناك منهم من يشترط أن يكون من فى المكان كلهم أعداء الرجل ، وهذا



مذهب الشافعى ، وحجته أن الحديث الذى هو أصل الباب وارد فى أنصارى قتل بين اليهود وخيبر ، وكلهم كانوا من أعداء المسلمين ، ولأنه اذا كان مع العدو وغيره لم تكن القضية المؤيدة للاتهام ثابتة اذ يحتمل أن يكون القتل من الأعداء ومن غيرهم ، وحجة الرأى الأول أن خيبر ، وان كان مربض اليهود ، لا يمنع ذلك من أن يدخل عليهم غيرهم ، ويبقى قليلا أو كثيرا ولم يسأل النبى صلى الله تعالى عليه وسلم عن المكان أكان فيه غير اليهود ؟ ولو كان لذلك : مقام فى الحكم لسأل ·

وواضح أنه لابد أن يعين أولياء الدم من يوجهون اليه الإتهام ، أو يعممون الاتهام ، فلا يشترط فى القسامة الجهل كما بينا ، وان كانت الجهالة من صورها ·

وثانيا : أن تكون جماعة بينها وبين القتيل لوث ، فتتفرق عن قتيل وقع بينهم من غير معرفة من قتله ، فان الأولياء لهم أن يتهموا أى واحد من هؤلاء ، وفى هذه الحال يكون عليهم اليمين خمسين مرة ، ولو نفى وجوده قتيلا بينهم ، فعليه اثبات ذلك النفى المقيد ، بأن يبين أنه كان فى مكان كذا آخر يعينه وتقام البينة على ذلك ، فان لم تقم وجهت اليه اليمين ، ويترك ان حلف ، فان نكل كانت القسامة ·

وثالثا : من قتل فى زحام ، فانه لا شك لا يكون لوث الا اذا ثبتت العداوة أو الجراحات من أحد فى هذا المزدحم ، وان لم يكن لوث ، فمذهب أحمد أن ديته فى بيت المال ، وروى فى ذلك عن عمر بن الخطاب ، أنه قتل رجل فى زحام فجاء أهله الى أمير المؤمنين ، فقال بينتكم عن من قتله ، فقال على رضى الله عنه يا أمير المؤمنين لا يطل دم امرىء مسلم ان علمت قاتله ، والا فاعطه ديته من بيت المال ·

وقال الحسن والزهرى من مات فى زحام فديته تكون على من حضر ، لأن موته كان بسببهم ، ولا يطل دم فى الإسلام · وقال مالك دمه هدر ، لأنه لا يعلم قاتله ، ولا يمكن اجراء القسامة لعدم وجود اللوث · وقد قال

مثـل ذلك عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه ، فقد روى أنه كتب اليه فى رجل وجد قتيلا ، ولم يعرف قاتله ، فكتب اليهم رضى الله عنه : ان من القضـايا قضايا لا يحكم فيها الا فى الدار الآخرة ٠

ورابعا : أن يوجد قتيل بقرية ، ولا يوجد فى وقت ظهوره الا رجـل معـه أداة قتل ملطخة بالدم ، ولا يوجد غيره ممن يغلب عليه الظن أنه قتله ، وفى هـذه الحال يكون الادعاء مؤيدا بتلك الحال فتـكون القسـامة على أوليـاء الدم ٠

وهكذا تجد الصور مختلفة ويختلفون فيها اختلافا جزئيا ، والاختلاف الكلى كان بين الحنفية فى نظريتهم ، وجمهور الفقهاء فى نظريتهم ٠

٣٨٨ ـ والجمهور الذين قرروا أن القسامة لا تكون الا حيث يـكون الاتهام منصبا على شخص معين . ولذلك كان لابد من اتفاق الأولياء على شخص معين ، ويتهموه وينكر ، ولا بينة ، فانه فى هـذه الحال تكون القسامة ، واذا لم يتفقوا فقد قال مالك وأكثر الحنابلة انه لا قسامة ، وذلك لأن الذين يعارضون فى الدعوى على هـذا المعين قد يضمن فعلهم تبرئته ، ولأن سكوت أحدهم يوجد شبهة فى الاتهام والادعاء ، فوق الشبهة الأصلية ، فلا موضـع اذن لأن يلتفت الى الاتهام مع شبهتين فى موضع واحد ، ولأن اليمين تـكون للتوثيق ، فيجب أن تكون من كل الأولياء ٠

وقال الشافعى تسمع الدعوى من بعضهم ، ويسير القاضى فى القسامة ٠

هـذه صور ذكرناها تشير الى كثير من فروعها ، ومن أراد استقصاء الفروع فليرجع اليها فى مذاهبها ٠

٣٨٩ ـ ذكرنا أن القسـامة عنـد جمهور الفقهاء تكون حيث تـكون عداوة ، ويعجز المدعى عن اثبات القتـل على من عينه ، ولم يكن اقرار ، فان اليمين توجه الى المدعى ، وتـكون خمسـين يمينا ، وذلك هو ما قرره النبى صلى الله تعالى عليه وسلم فى حديث قتيل الأنصار بين اليهود فان امتنع المدعون عن اليمين مع تعيينهم القاتل ، فانه فى هـذه الحال توجه اليمين الى المدعى عليه ، ويحلف خمسين يمينا بانه ما قتله ، فان حلف برىء ٠



وهـذا قول مالك وأحمد والشافعى والليث ، وروى عن أحمد أن المدعى عليه يحلف ويغرم أهله الدية ، وقد قرروا أن تحليف اليمين انما يكون برضا أولياء الدم ، فان لم يرضوا بتحليف المدعى عليه اليمين ، فداه الإمام من بيت المـال ، أى أن الدية تكون من بيت مال المسلمين ٠

واذا رضى الأولياء بحلف المدعى عليهم ، فامتنعوا فانهم لا يحبسون حتى يحلفوا كما قرر أبو حنيفة رضى الله عنه ، وروى عن الإمام أحمد مثـل قول أبى حنيفة رضى الله عنه ، وهو أن يحبسوا حتى يحلفوا ٠

وروى فى المذهب الحنبلى أن الدية تجب عليهم ، وهـذا هو الصحيح فى ذلك المذهب ، وذلك لأن هؤلاء نكلوا عن اليمين ، فـكان النـكول فى معنى اقرار فيه شبهة ، وحيث كانت الشبهة فى الإقرار بالقتل كانت الدية ٠

**المحلفون فى القسامة :**

٣٩٠ ـ اتفق الفقهاء على أن الصبيان لا يدخلون فى القسامة ، لأنهم ليسوا من أهل الشهادة ، وليسوا مكلفين ، والأيمان انمـا تكون على المكلفين ، ومثل الصغار فى ذلك غيرهم من القاصرين ٠

وأما النساء فقد قال الجمهور انهن لايدخلن فى القسامة ولا يكافن الأيمان ، وقال مالك رضى الله عنه تقبل يمين النساء فيما اذا كان القتل خطأ ، وقال الشافعى رضى الله عنه تقبل أيمانهن فى العمد والخطأ على سواء ٠

وحجة جمهور الفقهاء أن المرأة لا تقبل شهادتها فى الدماء وهذه من الدماء ، وثبوت المـال جاء ضمنا ، وما يجىء ضمنا لا يكون محـل الدعوى ، والشـهادة أو اليمين انمـا تكون محل الدعوى ٠

وحجة مالك رضى الله عنه أن الاعتبار فى كون الشهادة فى مال أو دماء هو باعتبار المطلوب الحكم به ، واذا كان الاتهـام بالقتل خطأ ، فالمطلوب فى الدعوى هو الدية لأنه لا موجب الا الدية ، فهى فى لبها وحقيقتها دعوى مال ، وشهادة النساء فى الأموال جائزة ٠

وحجة الشافعى أنهن يحلفن على اعتبارهن من أولياء المقتول ، وما دام ذلك هو المعتبر ، فأيمانهن ليست شهادة من كل الوجوه ، ولكنها توثيق لأمارة الاتهام واذا آلت الأيمان الى المدعى عليه ، فانهن يحلفن على اعتبار أنهن من قبيل المدعى عليه فى مال ، واليمين تجرى على كل مدعى عليه ، سواء أكان رجلا أمَ كانت امرأة .

**مكان القسـامة :**

**٣٩١** ـ لم يشترط جمهور الفقهاء مكانا خاصا للقسامة ، بل اشترطوا وجود اللوث ، وقد علمت ما فى قولهم ، وما أدى اليه ، والحديث الذى كان فيـه دليلهم اذا لم يرتض أولياء الدم تحليف أهل الحى الذى كان بينهم وبينه لوث أو عداوة ، فيـه أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم جعل الدية فى ببت مال المسلمين .

والحنفية اشترطوا لإجراء القسامة أن يكون المكان الذى وجد فيـه القتيل ، وأمارات القتل واضحة فى وجود جسمه فيـه ، بأن يكون وجوده تحت سلطان أهل القسامة بأن يكون فى قريتهم أو فى محلتهم ، فان كان بين قريتين اعتبر أقربهما وان لم يكن تحت سلطان محلة أو قرية وكان فى ضمن حوزة ولى الأمر ، فانه لا قسامة فتجب الدية فى بيت المـال ، واذا كان فى فلاة بعيدة عن العمران ، وبعيدة عن سلطان ولى الأمر ، فان دمه يذهب هدرا .

وذلك لأن الأساس فى القسامة هو جهالة القاتل وتقصير ذوى السلطان من الشعب أو ولى الأمر فى المحافظة والصيانة ، ويقول الكاسانى فى بيـان السبب فى وجوب القسامة : ( سبب وجوبها هو التقصير فى النصرة وحفظ الموضع الذى وجد فيه القتيل ممن وجبت عليه النصرة والحفظ ، فلما لم يحفظ مع القدرة على الحفظ صار مقصرا بترك الحفظ الواجب ، فيؤاخذ بالتقصير ، زجرا عن ذلك ، وحملا على تحصيل الواجب ، وكل من كان أخص بالنصرة والحفظ كان أولى بتحمل القسامة والدية ، لأنه أولى بالحفظ ، فكان التقصير منه أبلغ ، ولأنه اذا اختص بالموضع ملكا أو يدا بالتصرف كانت منفعتـه له ، فكانت النصرة عليه ، اذ الخراج بالضـمان كما جاء على لسان رسول الله



صلى الله عليـه وسـلم ، وقال تبـارك وتعـالى : لهـا ما كسبت وعليهـا ما اكتسبب ) ولأن القتيل اذا وجد فى موضع اختص به واحـد ، أو جماعة اما بالملك أو باليـد ، وهو التصرف فيـه ، فيتهمون بالقتل ، فالشرع ألزمهم بالقسامة دفعـا للتهمة ، والدية لوجود القتيل بينهم . والى هـذا المعنى أشار عمر رضى الله عنـه ، حينما قيل له : أنبذل أيماننا وأموالنا ؟ .. فقال رضى الله عنه : أما أيمانكم فلحقن دمائكم ، وأما أموالكم ، فلوجود القتيل بين ظهرانيـكم .

ويتبين من هـذا الكلام أن القسامة شرعت للتعـاون فى حفظ الدماء ، ولدفع الأذى عن الناس ، وكأن السبب فى مشروعيتها هو تقصير من وجـد القتيل بينهم فى التواصى على الخير ونصر الضعيف ، وفوق ذلك فى التحرى عن الجرم .

وفى حال القسامة يقسم عند الحنفية خمسون رجلا من أهل العدالة فاذا لم يكن ذلك العدد متوافرا فى القربة أو المحلة ، فانه يكرر القسم ، حتى تصل الأيمان الى خمسين ، فان كانوا أربعين كررت الأيمان على عشرة منهم ، وان لم يكن الا واحد حلف خمسين يمينا .

**فروع خاصـة بالمـكان :**

**٣٩٢** ـ انتهينا الى أن الحنفية يشترطون الاختصاص فى الأرض التى كان فيها القتيل بأن يكون أهل القسامة ملاكا لها ، أو هى مى تصرفهم ، فان لم تكن فى تصرفهم ، وهى فى تصرف الإمام كانت كالدية من بيت المـال ولا قسامة ، فان لم تكن فى سلطان الإمام وتصرفه فلا قسامة ولا دية ، وعلى ذلك تـكون الأماكن أقساما ثلاثة . ولنذكر أمثلة عليها من فقه الحنفية .

الصورة الأولى : اذا وجد القتيل فى صحراء بعيدة عن العمران بالا يمكن الاستجابة للغوث فيها ، ولا تسمع الاستغاثة ، فانه لادية ولا قسامة .

الثانية : اذا وجد القتيل فى نهر عظيم ، وكانت به آثار تدل على أنه لم يمت غرقا ، بل مات مجروحا كنهر النيل ودجلة والفرات فانه لا قسامة

ولا دية ، لأنه لا تقع تحت سلطان أحد ، وقال زفر رضى الله عنه : تجب على أقرب القرى أو الأمصار اليه وتكون القسامة ، وان ذلك حق فيما نراه ، لأنه يجب حفظ الدماء ما أمكن ، وليس النهر العظيم كالفلاة ، فتجب القسامة وان تعذرت القسامة تجب الدية فى بيت المال .

وان كان صغيرا وليس فى ملك أحد ، فان القسامة تكون على أقرب الأماكن اليه .

الصورة الثالثة : أن يوجد القتيل فى الطرقات العامة ، فانه لا تجب القسامة ، ولكن تجب الدية فى بيت المال لأن تدبير هذه المواضع ومصلحتها الى ولى الأمر ، ويقول فى ذلك الكاسانى . ان تدبير هذه المواضع ومراعاة مصالحها عائدة الى العامة ، فكان حفظها عليهم ، فاذا قصروا ضمنوا ، ومال بيت المال مالهم فيؤخذ من بيت المال .

الصورة الرابعة : أن يوجد القتيل فى سوق عامة ليست بمملوكة للآحاد ، وهى سوق السلطان ، فانه لا قسامة وتجب الدية فى بيت المال ، لأن نفعها للكافة ، وقد قصروا فى المحافظة على الدماء فيها ، فكان عليهم ضمان التقصير فى هذه المحافظة ، فتجب الدية فى بيت المال الذى هو مالهم .

الصورة الخامسة : اذا وجد القتيل فى مسجد لا قسامة ، بل تجب الدية ابتداء فى بيت المال .

وهكذا نجد من هذه الصورة وأشباهها معنى التعاون الجماعى فى المحافظة على الدماء ، وألا يذهب دم فى الإسلام هدرا ، الا اذا كان القتيل فى أرض ليس لولى أمر المسلمين فيها سلطان ، يجعله متصرفا فيها .

وان القسامة فى المذهب الحنفى كغيره من المذاهب لا بد فيها من مطالبة أولياء الدم بالقسامة أو بالدية من بيت المال فى الأحوال التى لا يمكن فيها اجراء القسامة بمقتضى المذهب الحنفى .

وقد تركنا من الكلام فى القسامة فروعا كثيرة ، وخلافات جزئية فيها ، ونعتقد أن ما ذكرناه أعطى صورة كلية واضحة لها .



**٣٩٣ — تلك حقيقة القسامة فى المذاهب المختلفة ، وقبل أن نضع القلم فى الكتابة فيها نقرر الحقائق التالية :**

أولها : أن المذهب الحنفى فى منطقه وأقيسته فى القسامة أقرب الى المعانى الاجتماعية فيها ، لأنه جعلها حيث يجهل القاتل ، وواجبها على الذين كان عليهم أن يحافظوا على الدماء فى دائرتهم ، ولأنها فى مؤداها قد تنتهى الى معرفة القاتل ، وتكون الشهادة الموجبة للقصاص بدل القسامة المؤدية للدية ولأنها تتفق مع المعنى المقرر ، وهو أنه لا يطل دم امرىء مسلم فى ظل الإسلام ، وان كلامهم فيها تؤيد النصوص الواردة فيها ، وان كانوا قد خالفوا بعض ظواهر الحديث المتفق عليه ، وهو توجيه الأيمان الى أولياء الدم ، فانهم قد أولوه ولم يهملوه ، بل حملوه على صريح ماورد من السنة فى ذلك ، مثل قول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( البينة على من ادعى واليمين على من انكر ) .

الحقيقة الثانية : أنه قرر أن ولى الأمر مسئول عما يجرى فى دولته ، والقتيل الذى لا يعرف له قاتل لابد أن يكون هناك تقصير من العامة أو تقصير من الشرطة فى المحافظة على الدماء ، فتكون الدولة مسئولة فى الحالين .

الحقيقة الثالثة : أن القسامة فيها شفاء غيظ المجنى عليه ، ان لم يكن بالقود ، كان بالدية .

## القاعدة العاشرة — الديات

**٣٩٤ — الدية هى القصاص فى المعنى ، دون الصورة ، فالقصاص معنى وصورة هو القود فى الاعتداء على النفس ، وقطع العضو فى الاعتداء على الأطراف ، والقصاص صورة هى الدية أو أرش الجرح أى تعويضه .**

وقد ثبتت الدية بكتاب الله تعالى ، وبالآثار الصحاح الواردة عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، فاما فى الكتاب ، ففى قوله تعالى : ( وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا الا خطأ ، ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ،

ودية مسلمة الى أهله ، الا أن يصدقوا ، فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة ، وأن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله وتحرير رقبه مؤمنة ، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله ، وكان اللهعليما حكيما ) ٠

وقال تعالى : فى آخر آية القصاص ، ( فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان ) فدل هذا على وجود بدل الدم فى حال العفو ، وهو المال ، وقد أوجب القرآن أن تكون المطالبة بالمعروف ، وان الأداء باحسان من غير مطل ٠

وأما السنة فقد روى أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم كتب كتابا الى أهل اليمن فيه الفرائض والسنن والديات ، جاء فيه ( وأن فى النفس مائة من الإبل ) رواه مالك فى موطئه ، والنسائى فى سننه ، وقال فيه ابن عبد البر هو كتاب مشهور عند أهل السير ، ومعروف عند أهل العلم معرفة يستغنى بشهرته عن الإسناد ٠

وقد كان الإمام على كرم الله وجهه يضع أحكام الدية فى غمد سيفه ، حتى تكون بين يديه فى وقت الحاجة اليها ٠

والديات تنقسم الى قسمين : دية وجبت ابتداء ، ودية وجبت بدلا ، فالدية التى وجبت ابتداء هى دية الخطأ ، فان الخطأ يوجب الدية ولا يوجب القصاص ، فكانت الدية هى الأصل فى العقاب ٠

والقسم الثانى : الدية تكون بدل القصاص ، وتكون فى أحوال ثلاث : الحال الأولى : أن يرضى ولى الدم أو المجنى عليه بالدية بدل القصاص ، وهذه هى التى أشار اليها القرآن الكريم فى قوله تعالى . ( فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف ) الى آخر النص ٠

والحال الثانية : أن يتعذر استيفاء القصاص فى الأطراف على النحو الذى بيناه ، ويدخل فى هذه أكثر الجروح والشجاج كما أشرنا من قبل ٠



والحال الثالثة : أن يكون شبهة تمنع القصاص ، كما هو الحال فى حكم القتل شبه العمد كما أشرنا من قبل ٠

والديات التى تثبت بدل النفس تنقسم باعتبار أسبابها الى ثلاثة أقسام ٠ عند بعض المالكية دية العمد ، وتكون عند ترك القصاص ، ودية شبه العمد ، ويتصور عنده فيمن حذف ابنه بالسيف ، فقتله ، ولم يكن قتله بذبحه بيده ، ونحو ذلك فانها تكون شبه عمد ، والقسم الثالث : دية الخطأ ٠

وهذا التقسيم قريب منه عند الحنابلة ، أما الشافعية ، فانهم يقسمونها قسمين اثنين : العمد وشبه العمد ، ودية الخطأ ، والحنفية يقسمونها قسمين : دية شبه العمد ، ودية الخطأ ، ولا يعدون ما يكون فى العمد عند العفو دية ، لأنه لا يكون بموجب العفو كما ذكرنا دية ، يكون بموجب الصلح ، اذ أن الدية لا تكون ملازمة للعفو عندهم ، فلو لم يكن اتفاق عليها بصلح لا يثبت المال ، واذا كانت لا تثبت الا بالصلح فانه يجب فيها القليل والكثير ، فقد يكون الاتفاق بمقدار الدية ، وقد يكون باكثر من ذلك ٠

ويلاحظ أن الدية فى الأطراف لا تتصور الا فى دية الخطأ ، ودية العمد عند العفو ، لأن شبه العمد فى الأطراف عمد عند من فرقوا فى النفس بين العمد وشبه العمد ، فلا يكون فى الأطراف ، لأن اعتبار شبه العمد ثبت بالنص فى الآلة التى لم تكن للقتل على الخلاف الذى بيناه فى ذلك ، ولم يرد نص بذلك فى الأطراف ، وارادة القطع مختارا كافية لإثبات القصاص ، وان كان ثمة تقسيم يصح أن يتصور فى العمد الذى يكون معه عفو ، والعمد الذى يتعذر فيه الاستيفاء ، فانه لا فرق فى ذلك فى مقدار دية او فى طريق أدائها ، أو فيمن تجب عليه ٠

**مقدار الدية :**

**٣٩٥** ـ نتبين فى هذا المقام مقدار دية النفس ، وبيان مقدار دية النفس ، ومن يجب عليه أداؤها ، وطرق الأداء : يتبين مقدار أدائها فى الأطراف، لأن دية الأطراف منسوبة اليها ٠ اما بالمساواة ، أو بالتصنيف أو التخميس الى آخر ما هو مذكور هناك مما قد نتعرض له ان شاء الله تعالى ٠

ونقول ان الحديث الشريف ، ورد بتقدير الدية فى الإبل والذهب ، فقد روى عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أنه قال : ( ان فى النفس المؤمنة مائة من الإبل ، وعلى أهل العروض الف مثقال ) ، وروى عنه انه قال : ( ألا ان فى قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا مائة من الإبل ) وروى ابن عباس أن رجلا من بنى عدى قتل فجعل النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ديته اثنى عشر ألفا من الدراهم ، وهذه الأخبار عن الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم تدل على أنه ذكر الدية فى ثلاثة أصناف ، هى الإبل والذهب والفضة ، فجعلها فى الإبل مائة ، وفى الذهب ألف مثقال ، وفى الفضة اثنى عشر ألف درهم .

وروى عن عمر رضى الله عنه أنه قام خطيبا فقال : ( الا ان الإبل قد غلت ، فعلى أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثنا عشر الفا ، وعلى أهل البقر مائة بقرة ، وعلى أهل الشاة ألفا شاه ، وعلى اهل الحلل مائتا حلة ) ونرى سيدنا عمر رضى الله عنه جعل الأصل هو الإبل ، وكل ما ذكره كان مبنيا ى تقدير الإبل ذاتها ، وقد صنف الأصناف ليسهل الأداء ، حتى انه قدر فى الثياب بمائتى حلة كاملة ، ولابد أن يلاحظ فى الحلل أن تكون قيمتها عند الأداء تساوى الف مثقال من ذهب .

وهذا الكلام من الإمام عمر رضى الله عنه يدل على انه فهم ان الأصل فى التقدير هو الإبل ، ويدل أيضا على انه قومها على أساس قيمتها فى عهد الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم ، ويدل أيضا على أن أساس التقدير كان هو القيمة فى ذاتها ، وقد كانت المادة التى تقاس بها مالية الأشياء فى عهده وعهد الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم هى الذهب والفضة ، ويدل أيضا على أن قيمة المثقال من الذهب هى اثنى عشر درهما اذ قدر الألف من الذهب باثنى عشر ألفا من الفضة .

٣٩٦ ـ على هذا التخريج نقول : ان الأصل فى تقدير الدية هى الإبل ، ويقول ابن قدامة فى المغنى على ذلك أجمع أهل الإجماع على أن الإبل أصل وأنها فى دية نفس المسلم مائة ، وعند ابن قدامة هى وحدها الأصل ويكون على ذلك



تخريج الحديث الوارد عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، من حيث تقديره للذهب والفضة على أساس أن قيمة الإبل كانت كذلك ، لا على أساس أن كل واحد منهما أصل قائم ، فالحق أن موضع الإجماع هو كون الإبل أصلا ، واختلف النظر أكان الذهب والفضة أصلين كالإبل ؟ ونجد أن كلام عمر بن الخطاب رضى الله عنه يتجه الى أن الإبل هى الأصل ، والذهب والفضة تقدير لها ، و لايكتفى بذلك ، بل يذكر البقر والغنم والثياب على اساس تقدير قيمة الإبل فى ذلك الإبان ، وقال بعض الفقهاء ان الأصول ثلاثة . الإبل والذهب والفضة ، وقد ذكر النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ذلك ، فكل ما ذكره النبى عليه الصلاة والسلام يعد أصلا قائما بذاته .

وأكثر الحنابلة على أن الأصل هو الإبل وحدها كما اشرنا ، وحجتهم فى ذلك ـ أولا فهم عمر رضى الله عنه لحديث التقدير فى الأمور الثلاثة اذا اعتبر كلا من الذهب والوزق تقديرا لقيمة الإبل ، ولذلك ذكر هذه المقادير ، باعتبارها تقويما للأصل ، وهو الإبل ، حتى لا يضل الناس فى معرفة قيمة الإبل التى اعتبرها النبى أصلا ، وبين أنها ان غلت أو رجصت ، فانه يجب اعتبار القيمة التى كانت فى عصر النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، وقد حد هذه القيمة فى النقدين ، وفى البقر والغنم والملابس مع ملاحظة التغيير فى الثياب بالقيمة ذهبا ـ وان الفقهاء قد اتفقوا فى التقدير على أن الذهب ألف مثقال أى نحو ستمائة جنيه من الذهب ، ولكن بالنسبة للفضة قال الجمهور انها اثنى عشر ألف درهم ، وقال الحنفية عشرة آلاف درهم ، واعتمدوا على رواية رواها الشعبى عن عمر رضى الله عنه أنه جعل الدية عشرة آلاف درهم بدل اثنى عشرة ، ولأن قيمة الفضة فى عصر النبى أن كل عشرة دراهم تساوى دينارا ، فقيمة ألف مثقال من الذهب هى على هذا عشرة آلاف درهم ، اذا أن نصاب الذهب فى الزكاة عشرون مثقالا من الذهب ، وهو فى الفضة مائتا درهم .

ولعل اختلاف التقدير فى الفضة واختلاف الرواية عن الإمام عمر رضى الله عنه أن الدراهم كانت مختلفة القيمة بالنسبة للذهب فهو من اختلاف الدراهم من حيث الوزن والقيمة ، فمن الدراهم ما كانت قيمة

الدينار سبعة منها ، ومنها ماكانت قيمته دون ذلك ، ومنهـا ما كانت قيمته عشرة ، فـكان تقديره بعشرة لذى القيمة الـكبيرة ، وتقديره باثنى عشر لذى القيمة الوسطى ٠

٣٩٧ ـ وقد انبنى على الاختلاف فى أصل الواجب فى الدية الاختـلاف فى تخيير من وجب عليه أداء الدية ، فالذين قالوا ان الإبل والذهب والفضة كلها أصول معتبرة ، فبأيها أدى من تجب عليه الدية اعتبر أداؤه ، وليس لأولياء الدم أن يردوا ما اختاره من هذه الثلاثة ، لأن كل واحد منها أصل فى أداء الواجب يجزء فى أدائه ٠

وعلى قول سيدنا عمر رضى الله تعالى عنه يكون الواجب على اهل الإبل من الإبل ، وعلى اهل البقر منها ، وعلى اهل الثياب منها ليتيسر الأداء ويكون ذلك داخلا فى قوله تعالى : ( فمن عفى له من أخيه شىء ، فاتباع بالمعروف واداء اليه باحسـان ) ومن الاتباع بالمعروف أن يقبل منه ما يـكون أداؤه عليه اسهل من غير تقصير فى الأداء ٠

أما على المذهب الذى اعتبر الأصـل هو الإبل وحـدها ، فانه لا يؤدى الا من الإبل ، وليس له الخيار مادام يستطيع الأداء من الإبل ، ولا يجـوز العدول عن الإبل الى غيرها مادام فى قدرته الأداء بها ، لأنها هى الأصل ، وغيرها تقدير لها ، ولا يعدل عن الأصل الا عنـد تعذره ، والحنفيـة يرون فى كل واجب جواز العدول الى القيمة ، حتى فى العبادات ، فيعتبر ذلك هنـا ٠

واذا كانت الإبل هى الواجبة ، فهل تتقيد بـكون قيمتها تـكون من الذهب تسـاوى ألف مثقال ، لـكى يتبين الموضوع نذكر صورا ثلاثا ، ونبين الحكم فى كل صورة عند من يقولون بذلك الأصل ٠

الأولى : اذا كانت الإبل موجـودة ، ولـكن نادرة ، وبذلك تعـلو قيمتها أفيجوز العدول عنها الى الذهب أو الفضة ، قال بعض الحنابلة والشافعى فى القديم : له العدول ، لأن الله تعالى يقول ( فاتباع بالمعروف ) والاتبـاع بالمعروف يمنع الإرهاق ، وألا يكلفه عسرا ، ولا شك أن التـكاليف بالأداء



مع ارتفاعهـا عن ثمن المثل فيه ارهاق مادى ، ولا يعـد من الاتباع بالمعروف ولأن الواجب مائة من الإبل قيمتها ألف مثقـال من الذهب أو اثنـا عشر ألفا من الدراهم ، فاذا زادت ، فانه تـكون المطالبة بغير الواجب ، وذلك لا يجوز ،
وقال الشافعى رضى الله عنه فى مذهبه الجـديد ، تجب الإبل ، فان تعسر ذلك وجبت قيمتها بالغة ما بلغت ، لأن الأصل فى الواجب هو الإبل فان لم تـكن الا بقيمة معينة وجبت هـذه القيمة بالغة ما بلغت ، وما دمنـا قد اعتبرنا الإبل ، ولم تتيسر فان الواجب مثلها فى المعنى ومثلها فى المعنى هو القيمة بالغة ما بلغت ، ولأن عمر بنى تقدير الذهب على أساس قيمة الإبل ، وهذا يعتبر أساسا يبنى عليه التقدير من غير حد يحده ٠

الصورة الثانية : اذا كانت الإبل موجودة وتباع بثمن مثلها من غير زيادة فاحشة ، ولـكن لا يتيسر الأداء لبعدها عن مكان اقامة المطالب بها ، فانه فى هذه الحـال يجب ألف مثقـال أو أثنـا عشر ألف درهـم ، وذلك للتيسير على المؤدى ، وليـكون من الاتباع بالمعروف من غير ارهاق ، كما جاء بذلك النص القرآنى السامى ٠

الصورة الثالثة : اذا كانت الإبل موجودة وقريبة من تناول من وجبت عليه الدية ، فانه تجب الإبل سليمة من كل العيوب ، ولو كانت قيمتها مجتمعة اقل من الف مثقال وأقل من اثنى عشر ألف درهم ، فلا يشترط هذه القيمة ، لأنها الأصل وغيرها يـكون بدلا عنها اذا لم تـكن أو تعسر أداؤها ، وذلك ظاهر كلام الشافعى وكثيرين من الحنابلة ، والأكثرون من الحنابلة على انه تحدد السلامة بان تـكون قيمة كل واحدة من الإبل عشرين ومائة من الدراهم وقال فى ذلك ابن قدامة فى المغنى :

وذكر أصحابنا أن ظاهر مذهب أحمـد أن تؤخذ مائة ، قيمـة كل بعير عشرون ومائة درهم ، فان لم يقـدر على ذلك أدى اثنى عشر ألف درهم أو ألف دينار لأن عمر رضى الله عنه قوم الإبل على أهل الذهب بالفمثقال ، وعلى أهل الورق باثنى عشر ألف درهم ، فدل هـذا على أن ذلك قيمتهـا ، ولأن هذه ابدال فى محل واحد ، فيجب أن تتساوى فى القيمة ؟ ٠

وقد يقول قائل : ان هـذا النظر يخرج عن اعتبار الإبل هى الأصـل ، ونقول ان ذلك القول لم يخرج عن اعتبار الإبل هى الأصـل ، فهو اعتبرها الأصـل ولـكنها مقيدة بالسلامة ، ومقيدة بكون قيمتهـا لا تقل عن الف مثقال ، فهو لم يخرج عن الأصل ولـكن قيده ، ويقال انه خرج عن الأصل ، اذا كان قد أجاز دفع الدراهم والدنانير ، مع القـدرة على تسليم الإبل ٠

٣٩٨ ــ هذا بيان للواجب فى الديات ، ومراجعـة الأقوال المختلفـة ، والنصوص التى بنيت عليها ، والأقيسة التى قيست بها وهى تنتهى الى أمور ثلاثة ربما لا تتفق مع مذهب منها ، ولكنها تصور الفقه الإسلامى فى معنى الدية ، وخصوصا فقه النصوص ٠

الأصل الأول : هو أن الإبل سواء أكانت هى الأصـل وحدها كما قرر الأكثرون فى الدية ، لأنهـا كانت رءوس الأموال المعروفة عنـد العرب أو الكثيرة عندهم أم كانت من ضمن الأصول ــ فانه من المؤكد أن كل التقديرات تدور حولها ، فما كانت الدراهم والدنانير الا مقومة لهـا ٠

الأصل الثانى : أن وحدة التقدير كانت الذهب والفضة ، ولذلك اعتبرهما عمر رضى الله تعالى عنه المقوم للإبل الواجبة فى الدية عنـدما غلت ، فـرد التقديرات اليهما ، لتـكون الدية مقيدة دائما بمعنى ما ورد من النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ٠

ولـما كان الذهب هو الذى احتفظ بقيمته النقدية من عصر النبى صلى الله تعالى عليه وسلم الى اليوم ، وهو وحده القياس المضبوط لـمالية الأشياء ، فاننا نعتبره فى عصرنا الذى ندرت فيه الإبل فى بعض البلاد الإسلامية ، وفى الآخر لم تـكن بالـكثرة التى كانت عليها فى عصر النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، فيصح أن يعتبر مقياسا ثابتا لتقدير الدية ٠

الأصل الثالث : انه لا بد فى اعتبار الإبل السلامة ، والخلو من العيوب ، وأدخل بعض الحنابلة والشافعية فى معرفة قيمتها للذهب من غير تقيد بألف مثقال ، ومنهم من قيد بها ، وكلاهما يعتبر تقدير السلامة بألا تقل قيمة البعير عن عشرة مثاقيل ٠



والآن لا شك أننا نختار أن يكون الذهب مقوما ولـكنا نعتبره مربوطا بالإبل ، ونقومه بتقـدير مائة من الإبل بشرط ألا يقـل عن ألف ، ويزيد ما بلغت الزيادة ، وبذلك نختار فى المذهب الشافعى الرأى الذى يقوم الإبل بالغة ما بلغت من غير تقيـد بمقدار ألف مثقال ، لان تلك كانت قيمتها فى عصر النبى صلى الله تعالى عليـه وسلم ، فاذا زادت تزيد ، والعوض يختلف باختلاف الأزمان ٠

وقد يقال ان ذلك يؤدى الى ان تبلغ قيمة الدية أضعاف ما كانت فى عصر النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، وفى ذلك خروج على النص ، ونقول اننـا ما دمنا قد اعتبرنا المـائة من الإبل هى الأصل المعتبر ، أو أن ما عداها من نقود مقومة لها فاننا لم نخرج عن النص ، بل اننا أشد استمسا كابه ، والنبى عليه السلام قد قومها فى ذلك الإبان ، بما يناسبها فى وقته ، فنقومها بما يناسبها فى زمننا ، ولم نخرج عن النص ، ولا عن معناه ٠

والزيادة فى القيمة يناسب الزمان ، لأن اتساع الحضارة أوجد كثرة نقدية ، وضعفت قوة شرائها عما كانت عليه عنـد العرب ، ولو كانت من الذهب اذ أن العرب كانت تـكثر عندهم النعم ، ويقل عندهم النقـد ، فـكانت تلك القيمة من الذهب مناسبة لقوة النقـد عندهم ، ولـكن الآن ، وقد اتسع نطاق الحضارة ، وكثر الذهب ، وأصبح ألف مثقال لا يساوى دية انسان له حق الحياة الإنسانية الهادئة ، فلا بد أن نساير الحضارة فى تقدير القيمة الإنسانية ، وقد وضع لنـا النبى صلى الله تعالى عليه وسلم الأساس ، فحق علينا أن نبنى عليه من غير أن نخلع الربقة ، فالأساس هو مائة من الإبل ٠

٢٩٩ ــ هذا ويلاحظ أن الدية قدر متساو بالنسـبة لجميع المسلمين الأحرار بلا فرق بين العلم والجهـل ، والمهن العـالية وغيرهـا ، والشريف والضعيف ، بل الجميع أمام الله تعالى على سواء ، وفى حق الحياة على سواء ، فالنفس الإنسانية واحدة ، ولا اختلاف بينهم فى مقدار التعويض عنهـا ، ولذلك حدها النبى صلى الله تعالى عليه وسلم حدا واحدا ، لا فرق فيه بين أحد من الناس ٠

هذا وان ظاهر الحديث الشريف ، بعمومه لا يفرق بين دية الرجل ودية المرأة ، ولا بين دية المسلم وغير المسلم ، ولا دية الحر والعبد ، فانه عليه السلام ذكر الدية عامة ، والعام يفهم على عمومه حتى يوجد دليل يخصصه ، أو يبين أنه أريد بالعموم الخصوص ولا يبين ارادة الخصوص الا ما يكون فى قوة العام من حيث السند ، ولقد فرق بعض الفقهاء أو أكثرهم بين ديات هؤلاء ، وسننظر فى أدلتهم فان كانت من القياس نظرنا فى قوته ، وان كانت من النصوص أعملنا ما توجبه من تخصيص .

**دية المرأة :**

٤٠٠ ـ يقول ابن قدامه فى المغنى ما نصه : قال ابن المنذر قال ابن عبد البر أجمع أهل العلم على أن دية المرأة نصف دية الرجل . وحكى غيرهما عن ابن علية والأصم أنهما قالا ديتها كدية الرجل لقوله عليه السلام ( فى النفس المؤمنة مائة من الإبل ) وهذا قول شاذ يخالف اجماع الصحابة ، وسنة النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، فان فى كتاب عمرو بن حزم دية المرأة على النصف من دية الرجل ، وهى أخص مما ذكره . وهما فى كتاب واحد ، فيكون ما ذكرنا مفسرا لما ذكروه مخصصا له ، ودية نساء كل أهل دين على النصف من دية رجالهم .

هذا نص ما قاله صاحب المغنى ، وقد ادعى فيه الإجماع ، وقال صاحب البدائع فى معنى هذا الإجماع ، ان آراء الصحابة أعلنت من بعضهم . ولم ينكر سائرهم ، فكان اجماعا سكوتيا وقد أنكر كثيرون حجية الإجماع السكوتى ، وقد زكى ذلك النظر بدليلين آخرين

أحدهما : أن المرأة فى الميراث تأخذ نصف ميراث الرجل ، فتكون فى الناحية المالية مقدرة فى التعويض بنصف دية الرجل .

ثانيهما : أن الدية تعويض عن المفقود ، وتقويم لما نقص المجتمع بفقده ، وذلك يقتضى أن يكون تعويض فقد المرأة أقل من تعويض الرجل ، لأن منافع المرأة دون منافع الرجل ، وتقدير هذا التعويض يكون بتقدير الميراث ، وهو أن تكون على النصف .



ونرى من هذا النظر أنه نظر الى المالية ، ولم ينظر الى الآدمية ، والى جانب الزجر للجانى ، والحقيقة أن النظر فى العقوبة الى قوة الإجرام فى نفس المجرم ، ومعنى الاعتداء على النفس الإنسانية ، وهى قدر مشترك عند الجميع لا يختلف باختلاف النوع ، فالدية فى ذاتها عقوبة للجانى ، وتعويض لأولياء المجنى عليه أوله هو ذاته اذا كان ذلك فى الأطراف ، وعلى ذلك ينبغى أن تكون دية المرأة كدية الرجل على سواء ، اذ هى عقوبة الدماء ، ولأن المعتدى بقتل امرأة كالمعتدى بقتل رجل على سواء .

ولذلك ترجح كلام أبى بكر الأصم ، والنصوص أكثرها أخبار آحاد ، والتوفيق بينها ممكن ، ولا يمكن ترجيح خبر على خبر ، والآية صريحة فى عموم أحكام الدية فى القتل الخطأ ، لأن الله تعالى يقول : ( فدية مسلمة الى أهله وتحرير رقبة مؤمنة ؟ والنبى صلى الله تعالى عليه وسلم بين الدية بقضية عامة وهى مائة ابل .

**دية غير المسلم :**

٤٠١ ـ وردت آثار عن الصحابة أن دية الكتابى نصف دية المسلم الحر ، وروى عن عمر بن الخطاب أنها ثلث دية المسلم الحر ، أما دية المجوس وغيرهم ممن لا يدين بدين سماوى فروى عن عمر رضى الله عنه أنه جعلها ثمانمائة درهم ، وبذلك قال بعض الفقهاء ، وقد قاله بعض الحنابلة .

والأكثرون من الفقهاء على أن دية غير المسلم على النصف من دية المسلم ، وفى نص آخر بسنده أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قضى أن عقل الكتابى نصف عقل المسلم .

وقد قال أبو حنيفة وأصحابه ان دية الكتابى وغيره كدية المسلم على سواء ، لأن الله تعالى قال فى القتل الخطأ ( فدية مسلمة الى أهله ) وكلمة دية فسرها النبى صلى الله تعالى عليه وسلم بأنها مائة ابل ؟ وعلى ذلك لا تنصيف ، وان دم غير المسلم كدم المسلم ، لأن لهم مالنا ، وعليهم ما علينا ، فنحن ملزمون من التعويض بمثل ما نلزم به فى قتلانا .

والأساس فى الخلاف كما نرى مبنى على الخلاف فى أن دم غير المسلم كدم المسلم بحيث يقتل المسلم اذا قتل غير مسلم أم لا يقتل به ، وقد تبين ان الحنفية يجعلون غير المسلم مساويا فى الدم ما دام معصوم الدم بالمسلم ، لأن الاعتداء على الآدمية ، وهى متساوية ، وكفره لا ينقص من آدميته ، فكل الناس لآدم ، وبالبناء ، على ذلك تكون ديته كدية المسلم من غير نقصان ٠

والأكثرون قرروا أن كفره ينقص من آدميته ، كما ان الأنوثة بالنسبة للدية تنقص من آدميتها عن الرجل ، وقد وافقهم الحنفية بالنسبة للأنوثة وخالفوهم فى غير المسلم ، وبذلك لا تكون ديته على النصف من دية المسلم ، وقد بينا رأينا فى دية الأنثى ، وأنها مساوية لدية الرجل ٠

هذه أوجه النظر فى ذلك ٠

وقد قرر الفقهاء ان من لا أمان له اذا دخل ديارنا من غير عهد ولا أمان فقتل فلا دية له ، لأنه ليس بمعصوم الدم أصالة ، ولم يوجد ما ينفع دمه ، ومنحه العصبية يكون بعهد أو أمان ، وان كان معه أمان فانه يكون كالمجوسى وأشباهه ٠

وهذا بالنسبة لغير المسلم ممن بلغته دعوة الإسلام ، وعلموا بالرسالة المحمدية ٠

أما من لم تبلغهم الدعوة الإسلامية ، فان دخل الديار الإسلامية بأمان ، فان دمه يكون معصوما ، حتى تبنغه الدعوة بمقتضى النص القرآنى : ( وان احد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله ، ثم أبلغه مأمنه ) ، وأن دخل من غير أمان ، فقد قال أبو حنيفة وأصحابه ان دمه غير معصوم بحكم الكفر ، ولا عهد ولا أمان يحقن دمه ، وهذا رأى أكثر الحنابلة ٠

وقال بعضهم ، والشافعية ، هو معصوم الدم لأنه محقون الدم بمقتضى انه لم تبلغه ، فيجب تأمينه وحقن دمه حتى يسمع الدعوة ، وهذا يشبه من استجار من المشركين ٠



٤٠٢ — ويلاحظ أن الذين قرروا أن المسلم لا يقتل بالسلم ، وأوجبوا الدية لم يجعلها بعضهم كدية الخطأ أو شبه العمد بالنسبة له ، أى انها تنصف ) بل انهم أوجبوا تكميلها فى حال قتل العمد الذى أعفى من القود فيه المسلم لأن المقتول غير مسلم ، وقد قال فى ذلك ابن قدامة فى المغنى : عن سالم عن أبيه أن رجلا قتل رجلا من أهل الذمة ، فرفع الى عثمان رضى الله عنه فلم يقتله ، وغلظ عليه ألف دينار ، فصار اليه أحمد اتباعا ، وله نظائر فى مذهبه ، فانه أوجب على الأعور لما قلع عين الصحيح الدية ) ٠

ولكن جمهور الفقهاء على أن الدية لا تضاعف ، لعموم الأخبار الواردة ولأنها دية واجبة ٠

والحق أن التسوية بين العمد وشبه العمد تسوية بين مفترقين ، قرر الرسول عليه السلام الافتراق بينهما ، فكيف يسوى بين العامد وغير العامد ، هذه تسوية بين مفترقين ٠

ومهما يكن ، فالحق فى هذه المسألة ما ذهب اليه الحنفية من التسوية بين الدماء المعصومة ، والله أعلم ٠

**دية الجنين :**

٤٠٣ — منذ تصل الحيوانات المكونة للحى الى موضعه من الرحم ، ويتأكد كونه قد صار جنينا يصير كائنا حيا له حق الحياة ، فليس لأمه ولا لغيرها أن يعتدى عليه بأى نوع من أنواع الاعتداء ، ولذلك يعتبر الإجهاض جريمة ، سواء أكان من الأم أم كان من غيرها ، ولذلك وضع الله تعالى عقوبة فى الدنيا تقع على من يعتدى عليه ، وذلك فوق عقوبته فى الآخرة ٠

وقد قالوا ان ديته غرة ، فقد روى عن عمر انه استشار الصحابة فى اجهاض المراة ، فقال المغيرة بن شعبة شهدت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قضى فيه بغرة عبد أو أمة ، فقال الإمام عمر رضى الله تعالى عنه لتاتين بمن يشهد معك ، فشهد له محمد بين مسلمة ، وعن أبى هريرة : اقتتلت

امرأتان من هذيل فرمت احداهما الأخـرى بحجـر فقتلتها وما فى بطنها ، فاختصمتا الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، فقضى أن دية جنينها عبد أو أمة ) .

فهذا الحديث يدل على أن للجنين دية هى الغرة ، وهى عبد أو أمة ، وعلى انه تـكون على القاتل ديتان ان قتل الأم ومات الجنين بقتلها ، لأنه اعتدى على نفسين ، كلتاهما لها حق الحياة .

وقد قدر الفقهاء قيمة العبد أو الأمة اذا لم يكن هناك رقبة مملوكة بنصف عشر الدية ، أى بخمسة من الإبل أو بخمسين دينارا أو بستمائة درهم عنـد الأكثرين ، وعند الحنفية بخمسمائة درهم ، لأن الدية من الدراهم عندهم تكون عشرة آلاف درهم ، وعنـد غيرهم اثنا عشر الف درهم على ما اشرنا من قبل .

وتقدير الغرة بنصف عشر الدية على أساس أن غرة الجنين تـكون بعشر دية أمه ، ولـما كانت دية المراة نصف دية الرجل ، فان دية الجنين تـكون نصـف عشر الدية العـامة للرجـال ، وان ذلك رأى الأكثـرين حتى ادعى الإجماع عليه ، وقد رأينا رأى الأصم ان دية المراة كدية الرجل ، لأن نفسها كنفسه بدليل انه يقاد من الرجل اذا قتل امراة ، وعلى هذا الرأى تـكون الغرة مقدرة بعشر الدية ، أو بعشرة من الإبل ، أو بقيمتهـا من الذهب بالغة ما بلغت على ما اخترنا من قبل ، ويكون ذلك تلفيقا بين قول الأصم وبعض الشافعية .

وقد نص الفقهاء على أن الأم اذا أجهضت نفسها ، وجبت عليها غرة جنينها ، فقد جاء فى المغنى لابن قدامة ما نصه : ( واذا شربت الحامل دواء فالقت به جنينا ، فعليها غرة لا ترث منها شيئا ، وليس فى هذه الجملة اختلاف بين أهل العلم ، وذلك لأنها أسقطت الجنين بفعلها وجنايتها ، فلزمها ضمانه بالغرة ، كما لو جنى عليه غيرها ، ولا ترث من الغرة شيئا ، لأن القاتل لا يرث المقتول ، وتكون الغرة لسـائر ورثته وعليها عتق رقبة ، ولو كان الجانى المسقط للجنين أباه أو غيره من ورثته فعليه غرة لا يرث منها شيئا ، ويعتق رقبة ،وهذا قول الزهرى والشافعى وغيرهما ) .





وان هـذا يدل على أن الأم أو الأب أو غيرهما من ورثة الجنين ان نزل ميتا تجب عليهما عقوبة اذا كانوا هم الذين تسببوا فى موته ، وأنهم لا يرثون منهم لأنهم قاتلون ، ولا ميراث للقاتل ، وانه يجب فوق الغرة عتق رقبـة ، وكان الجريمة من هؤلاء لهـا عقوبة وكفارة ، فالعقوبة هى الدية أو الغـرة ، والـكفارة هى عتق رقبـة ، ومثلهم فى ذلك من قتل مؤمنا خطأ عليه الدية وعتق رقبة مؤمنة وفى ذلك بيان لعظم الذنب الذى ترتكبـه الحامل بالاعتداء على ولدها بالقائه جنينا ، الا فليتق الله الذين يريدون الاعتداء على الأجنـة فى أرحام أمهاتهم .

**دية العبـــد :**

**٤٠٤** — يقرر الفقهاء ان دية العبد اذا قتل خطا أو قتل بشبه العمد ، أو عمـدا ، وكان عفو فانه حتى على قول من يقول ان الحر يقتل بالعبـد ، تكون دية العبد بقيمته ، وكانهم فى ذلك ينظرون الى المـالية التى تكون فيـه باعتباره شيئا من الأشياء ، ولا ينظرون الى الآدميـة التى تجعلها انسانا ككل الأناسى ، لا فرق بينه وبين الأحرار الا أن الله تعالى قد جعله مملوكا لغيره ولو شاء ربك لجعل المـالك مملوكا ، كما قال النبى صلى الله عليه وسلم : ( اخوانكم حولـكم قد ملكـكم الله اباهم . ولو شاء لملكهم اياكم ، أطعموهم ممـا تطعمون واكسوهم ممـا تكسون ) .

وقد اختلف الفقهاء فى المكاتب ، وهو العبـد الذى اتفق مع مالكه ، على أن يتركه يعمل ، فى نظير أن يحضر قيمتـه أو ثمنـه أو ما يتفقان عليه ، فان أدى ما وجب عليه كان حرا ، وقد قال الظاهرية ان المكاتبة واجبـة ان طلبها العبد ، وكان يرى المـالك انه يستطيع أن يقوم بمـا يجب عليه ، فقد قال تعالى : (وكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا ، وآتوهم من مال الله الذى آتاكم ) أى انه تجب اعانة المـكاتب حتى يؤدى ما عليه ، وله سهم فى الزكاة ، وهو سهم ( فى الرقاب ) .

والكثيرون على انه عبـد ، ولو أدى بعض ما اتفق مع مالكه عليـه ، وقال ابراهيم النخعى فى المكاتب يؤدى من الدية على أساس أنه حر بمقدار

ما أدى من المال الذى اتفق على أدائه أى أنه اذا كان ما اتفق عليه مائة دينار ، فأدى منها ثمانين وجب أربعة أخماس دية الحر ، ووجب خمس قيمته ، وقد روى عكرمة عن ابن عباس قال قضى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فى المكاتب انه يؤدى ما أدى من كتابته دية الحر ، وما بقى دية العبد ، وان الدية التى هى ثمن العبد يأخذها مالكه ، فهل يأخذ دية المكاتب ؟ على قول ابراهيم النخعى يأخذ الجزء الذى يقابل القيمة ، والجزء الذى يقابل دية الحر لا يأخذه ، لأنه يتقرر بوصف الحرية ، فيأخذه ورثته من العصبة الأحرار ، فان لم يكن ورثة آل الى المالك باعتباره مولى العتاقة ، ومولى العتاقة يأخذ من تركة المكاتب .

٤٠٥ — هذا منطق الفقهاء فى نظرهم الى مالية العبد ، وغضهم النظر عن الناحية الآدمية التى تجعل له نفسا كنفس الحر . وأن الاعتداء عليه كالاعتداء على الحر على سواء .

وقد اخترنا فيما ذهبنا اليه قول الحنفية الذين يقولون ان الحر اذا قتل عبدا قتل به . وقلنا ان ذلك يقتضيه عموم النصوص القرآنية والأحاديث النبوية وروح الإسلام ، وذلك اذا كان القاتل ليس المالك .

وكذلك اخترنا قول بعض الحنابلة وهو قول الظاهرية أن المالك يقتل بعبده ، وهو نص حديث النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : ( من قتل عبده قتلناه ، ومن جدعه جدعناه ) .

وانه بمقتضى ما اخترنا ، وجب علينا أن ننظر فى دية العبد لا الى الناحية المالية ، بل الى الناحية الإنسانية ، وعلى ذلك تجب دية الحر نظرا الى الإنسانية فيه ، وتكون الدية لورثته الأحرار ، فان لم يكن له ورثة من الأحرار فان الدية تئول الى بيت المال باعتباره وارث من لا وارث له ، أو باعتباره ذلك من الأموال التى لا مالك لها .

هذا ما نراه منطق الفقه الإسلامى الذى يتفق مع روحه ومع نصوصه الثابتة ، ولا توجد نصوص تعارضها ، كما لا يوجد ما يعارض ذلك المنطق المستقيم .



**اختلاف الديات :**

٤٠٦ — تختلف الديات من حيث قوة الاعتداء بين دية العمد وشبه العمد والخطأ والاختلاف فى سن الإبل التى تجب فى الدية ، ما بين صغيرة وكبيرة ، وكذلك الاختلاف فى نوع الإبل باختلاف قوة الاعتداء .

قلنا ان التقدير بالإبل هو الأصل ، وغيره تقويم لها ، اذ لو كان الذهب أو الفضة أصلين فى التقدير كالإبل لبين الشرع ما يكون من تفاوت فى مقاديرهما على اختلاف الجريمة ما بين عمد وشبه عمد ، وخطأ .

ولنتكلم فى دية العمد :

لقد قالوا ان دية العمد هى خمس وعشرون بنت مخاض ، وهى التى دخلت فى الثانية ، وخمس وعشرون بنت لبون ، وهى التى أنهت الثانية ودخلت فى الثالثة ، وخمس وعشرون حقة ، وهى التى أنهت الثالثة ودخلت فى الرابعة ، وخمس وعشرون جذعة ، وهى التى انهت الرابعة ودخلت فى الخامسة .

وهذا رأى الأكثرين من الفقهاء وهو رأى الزهرى ، وربيعة الرأى وجماعة من أهل العلم ، وروى أحمد أن دية العمد ، هى من ثلاث أنواع فوق بنت اللبون ، فهى ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة ، وهى التى يكون فى بطونها أولادها ، أى أنها أكثر من خمس سنين من حيث السن عادة ، وقد روى فى ذلك أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قال : ( من قتل متعمدا دفع الى أولياء المقتول ، فان شاءوا قتلوه ، وان شاءوا أخذوا الدية ، وهى ثلاثون حقة وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة ) .

ويلاحظ أن الحنفية لا يرون أن شبه العمد تقدر له الدية ، لأن الدية لا تلازم العفو عندهم ، بل ان المال يثبت فى حال العفو بصلح قائم سواء أكان كل الدية أم كان بعضها أم كان أكثر منها بالغا ما بلغ ما يتفقان عليه ، اذ العبرة فيه بالاتفاق ، ولا الزام من الشرع بقدر معلوم .

وقد قرر الفقهاء بالنسبة لدية العمد امرين :

أحدهما : أنها تجب على الجانى دون عاقلته ، لأنه مسئول عما يفعل ،

ولأنه أتلف نفسا ، فوجب عليه ضمان ما أتلف ، ولأنه الجانى وحده ، ومغبة جنايته على نفسه ، والنبى صلى الله تعالى عليه وسلم قال : ( لا يجنى جان الا على نفسه ) ، ولقد رأى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم بعض أصحابه ومعه ابنه فقال له عليه السلام : ( ابنك هذا ) : قال : نعم ، فقال عليه السلام : ( أما انه لا يجنى عليك ولا تجنى عليه ) ٠

وانما تتحمل العاقلة الدية تخفيفا عن الجانى ، وملاحظة لعذره فى الخطأ ولا عذر عند من يقتل متعمدا ، فعليه أن يتحمل وزر عمله ، وكما أنه ينال مغنم كسبه ، فانه ينال غرم ذنبه ٠

الأمر الثانى : أن دية العمد تجب حالة ، فلا تؤجل ، وذلك لأن الدية فى العمد قائمة مقام القصاص ، والقصاص ينفذ حالا فتكون الدية أيضا حالة ، ولأن التأجيل يكون القصد منه التخفيف على الجانى ، وحالة لا توجب التخفيف ، بل توجب الغلظة والشدة ، ولأن التأجيل كان بالنسبة للعاقلة اذا تحملت الدية عنه ، وكان التخفيف بالنسبة لها واجبا ، لأنها معذورة اذ أنها لم تجن ، ولكنها تحملت تبعة الجانى ، وهذا رأى الحنابلة والمالكية والشافعية ، أما الحنفية فانهم يوجبون المال بمقتضى الصلح ، والصلح يكون على حسب ما يتفقون عليه تعجيلا وتأجيلا ٠

**دية شبه العمد :**

٤٠٧ — هذه دية العمد ، أما دية شبه العمد فقد اتفقوا على أنها كدية العمد من حيث الأسنان ، ودية شبه العمد تكون نتيجة للقتل ، لا للعفو عند جميع الفقهاء ، وقد كانت خمسا وعشرين بنت مخاض ، ومثلها بنت لبون ، ومثلها حقة ومثلها جذعة ، وعند مالك ثلاثون حقة ، ومثلها جذعة ، ومثلها خلفة ، ومالك رضى الله عنه فرض شبه العمد فى حال من حذف ابنه بالسيف فقتله ، وقد روى فى الموطأ : أن رجلا حذف ابنه بالسيف فقتله ، فأخذ منه الدية ثلاثين حقة وثلاثين جذعة ، وأربعين خلفة ، وكان ذلك ما قضى به رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ٠

ويجب التنبيه الى أمرين تفترق فيهما دية شبه العمد عن دية العمد ٠



أولهما : أن دية العمد تجب على القاتل ، أما دية شبه العمد ، فانها تجب على العاقلة ، وذلك لأن العمد فيه غير كامل ، فكان على العاقلة أن تعاونه تخفيفا له ، وليكون الفرق بين دية العمد وشبه العمد ، وهذا رأى جمهور الفقهاء وأكثر التابعين ، وروى عن ابن سيرين والزهرى وقتادة وابن شبرمة وابو ثور ، وغيرهم أنها على القاتل ، وهذا مقتضى مذهب مالك رضى الله عنه ، لأن شبه العمد عنده كالعمد ، اذ أن شبه العمد عنده لا يتصور بالنسبة للآلة ، ويكون سبب الدية العفو أو ما ذكرناه ٠

وحجة الرأى الأول — أولا : ما ورد من الأثر من أن امرأتين اقتتلتا فرمت احداهما الأخرى فقتلتها وما فى بطنها ، فقضى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم بدية المرأة على عاقلتها ، وهذا حديث متفق عليه ٠

وثانيا : أن هذا القتل فيه نوع خطأ ، ولذلك سماه النبى صلى الله تعالى عليه وسلم خطأ العمد ، ولجانب الخطأ فيه كانت الدية على العاقلة ، ولجانب العمد كانت دية مغلظة ٠

وحجة الرأى الثانى أنه عمد فى حقيقته ، وليس خطأ الا من وجه ، فلا يستحق التخفيف عنه ، ولأنه جان ، وعلى الجانى عقوبة جنايته ٠

وقد افترق عن العمد فى أن الدية فى العمد ، ما كانت الا لعفو ، أما هنا فالدية لزوم الحكم ، وانا نختار ذلك الرأى ، ولا حاجة الى التخفيف من بعد الحكم بالدية بدل الحكم بالقود ، فتقرير الدية فى ذاته تخفيف ، ولا تخفيف وراء ذلك ٠

الأمر الثانى : الذى يختلف فيه شبه العمد عن العمد هو تأجيل الدية ثلاث سنين ، وذلك ليلاحظ جانب الخطأ فيه ، فهو من هذه الناحية ، وان كان قد تعمد الاعتداء ، لم يثبت أنه تعمد القتل ، فكان فيه نوع خطأ ، ولذلك وجبت الدية عند الأكثرين على العاقلة ، ويجب فيه ما يجب فى الخطأ ، وهو التأجيل ٠

وقد اختلف الفقهاء فى وقت ابتداء الأجل ، فقال ابو حنيفة واصحابه يبتدىء الأجل من وقت الحكم ، لأنه الوقت الذى تقررت فيه الدية ، والحقوق المستندة الى الأحكام تكون من وقت وجود هذه الأحكام ، ولأن تعين الدية للوجوب أمر يحتاج الى نظر من حيث ان الآلة توجب القصاص ، أو توجب الدية ، ولأن شبه العمد مختلف فيه ، فوجب حكم القاضى ليتقرر الحكم ٠

وقال جمهور الفقهاء ان الأجل يبتدىء من وقت الموت ، لأن السبب فى الدية هى الجريمة ، اذ أن القتل يوجب أحد أمرين ٠ أما القود ، واما الدية فالحكم بأحدهما يستند الى وقت وقوع السبب الذى أوجب العقاب ، وهو الموت مادام الفعل هو الذى أفضى الى الموت ٠

**دية القتل الخطأ :**

٤٠٨ — جمهور الفقهاء على أن دية الخطأ تختلف عن دية العمد ، وشبه العمد ، وذلك ليس من حيث العدد ، فان العدد واحد ، وهو مائة من الإبل ، وذلك صريح لحديث فى دية المسلم ، واللفظ عام ، فيشمل كل الديات، وهو تفسير لكلمة دية التى وردت فى القرآن الكريم ، وهى قوله تعالى : ( فدية مسلمة الى أهله وتحرير رقبة مؤمنة ) ٠

والتخفيف فى دية الخطأ ، انما هو فى أسنانها ، وفى نوعها ، وقدروها بعشرين ابن مخاض ومثلها بنت مخاض ، وعشرين بنت لبون ، وعشرين حقه ، وعشرين جذعة ، أى أنها تكون أخماسا ، من كل نوع خمس ، وقد ورد فى ذلك حديث عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، فقد قال عليه السلام فيما رواه ابن ماجة وأبو داود والنسائى فى دية الخطأ عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون بنت مخاض ، وعشرون ابن مخاض ) ٠

وقد تكلم أهل العلم فى ثلاثة أمور فيما يتعلق بدية الخطأ ٠

أولها : أنها تجب على العاقلة ، وقد ثبت ذلك بالنصوص الواردة عن



رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، ثم هى ثبتت على العاقلة فى دية شبه العمد ، وفيه اعتداء مقصود أيا كانت غايته ، فاولى أن يثبت فى الخطأ ، وليس فيه قصد الى الاعتداء مطلقا ، ولكن وجبت الدية لحرمة النفوس ، ولكيلا يطل دم الإسلام ، وقد انعقد اجماع الفقهاء على ذلك الأمر ، فلم يعلم فيه خلاف ، فكان مؤيدا بالإجماع ٠

الأمر الثانى : أنها تجب مؤجلة ، لأن التأجيل كان فى شبه العمد ، فاولى أن يكون هنا ، ولأن العاقلة تدخل معاونة ، وليست مرتكبة فيجب التخفيف عليها ما أمكن التخفيف ، وقد جرى الخلاف فى ابتداء الأجل من حيث انه يبتدىء بالحكم أو يبتدىء من وقت الموت ٠

الأمر الثالث : هو دخول الجانى فى العاقلة أى انه يجب عليه ما يخصه مما يجب على الأسرة أم لا ، قال مالك والشافعى وأحمد لا يدخل ، لأن ثبوت الدية كان ابتداء على العاقلة ، كما ورد عن النبى فى المرأة التى قتلت عند اقتتالها مع غيرها ، وما دامت قد ثبتت ابتداء على عاقلته ، فانه لا يدخل فيها ، ولأن الكفارة تلزمه منفردا ، وهى قدر كبير ، اذ هى ابتداء عتق رقبة ، وهى ربما تزيد على حصته فى الدية ، ولأن الكفارة جزاء خطأ ارتكابه ، فقد أدى ما يسقط جريمته ، وكفر عن خطئه ، ولأنه لا يعد قاصدا للقتل ، حتى تكون عليه عقوبة مالية غير تكفير ذنب التقصير فى التحرى ، والدية تعويض ، وقد قرر النبى أنها تجب على العاقلة توزيعا للغرم ٠

وقال أبو حنيفة : أنه مع وجوب الكفارة عليه يدخل فى قسمة الدية ، لأنه المتسبب فيها ، فدخوله بطريق الأولى ، ولا يحتاج الى نص ، لأنه هو الذى فعل فعلته التى أوجبت ذلك التعويض ، وصلته بالعاقلة هى التى حملتهم ذلك التعويض فهو أولى بأن يدخل ، بل ان الإيجاب عليه بمقتضى منطق العقل يكون عليه ابتداء ، وقد نص النبى صلى الله تعالى عليه وسلم على مالا يثبت الا بالنص ، وهو العاقلة ، ولأن الوجوب على العاقلة هو من قبيل المعاونة بين الأقارب الذين تجمعهم قرابة توجب المعاونة ، والمعاونة تكون باعانة من وجب عليه التعويض ابتداء ، والمعاونة لا تتصور الا بالمشاركة ٠ **وانا** نرى أن رأى أبى حنيفة وأصحابه أقوم وأقرب الى المنطق السليم ٠

وبالنسبة للكفارة فانها فى مال القاتل بلا ريب ، لأنها تكفير لذنب التقصير فى الاحتياط ، فتكون على من كان منه التقصير ، ولأن الكفارة عتق رقبة مؤمنة ، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، والصيام لا يكون الا منه ، فالأصل أيضا ألا يكون العتق الا منه ، وذكر ابن قدامة فى المغنى أن أحد الوجهين عند الشافعى أنها تجب فى بيت المال ، وهذا غريب ، لأن بيت المال لا يقوم بما يكفر ذنوب الآحاد .

وقد يكون من المعقول أن تجب الدية على بيت المال اذا عجزت العاقلة عن أدائها ، فان المسلمين هم العاقلة الكبرى لكل مسلم فاذا عجزت العاقلة الصغرى عن أداء الدية تجب الدية على العاقلة الكبرى .

وذلك منصوص عليه فى مذهب أبى حنيفة ، فانه من المقرر عندهم أن بيت المال يعقل عن الفقراء اذا وجبت عليهم الدية ، ولم يستطيعوا أداءها ، وذلك يشمل ما اذا وجبت الدية على العاقلة ، وعجزت لفقرها ، ويشمل ما اذا كانت الدية واجبة على القاتل وعجز عن أدائها .

**تغليظ الدية :**

٤٠٩ ـ هذه هى دية الخطأ بشكل عام ، وقد بينا أحوالها ، ولكن قرر الحنابلة والشافعية والمالكية فى بعض الأحوال أن دية الخطأ قد تغلظ ، وأسباب التغليظ قد اتفق هؤلاء على بعضها ، واختلفوا فى بعضها ، والسبب المتفق عليه ، هو قتل المحرم فى الحرم وفى الشهر الحرام ، فهذا السبب مكون من ثلاثة عناصر : كون المقتول محرما ، وكون القتل فى الحرم ، وكون القتل فى الشهر الحرام ، فهى حرمات ثلاث غلظت الدية ، وحولت دية الخطأ الى دية العمد وشبه العمد ، وثلاثين حقه وثلاثين جذعة ، وأربعين خلفة ، فاذا اجتمعت هذه الأمور كان التغليظ ، لأن كل حرمة من هذه الحرمات توجب الاحتياط وجوبا أشد ، فيكون العقاب أشد .

واذا لم تجتمع هذه الأمور الثلاثة ، بل كان بعضها كان قتل المحرم فى غير الحرم ، أو قتله فى غير الشهر الحرام ، أو قتل غير محرم ، فى الشهر



الحرام أو البيت الحرام ، فقال الحنابلة يغلظ ثلث الدية بواحدة منها ، والثلثان باثنين ، والدية كلها بثلاثتها ، وقال الشافعى التغليظ لا يكون الا باجماع الأمور الثلاثة بقتل المحرم فى الأشهر الحرم بالحرم .

والسبب الثانى من التغليظ أن يكون المقتول ذا رحم محرم ، وقد كان موضع اختلاف ، والأكثرون من السابقين على أن قتل ذى الرحم المحرم موجب للتغليظ ، وقصره مالك على قتل الأب أو الأم أو الجد ولده .

هذا رأى الحنابلة والشافعية ، والمالكية . أما الحنفية وبعض الحنابلة ، فانهم يرون أن دية الخطأ واحدة ، ولا تغلظ لسبب من الأسباب التى ذكرت لعموم قول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم .

ونحن مع ترجيحنا لرأى الحنفية نرى أن الدية فدية الدم الذى أريق خطأ ، وهو قدر واحد يستوى فيه المحرم وغير المحرم ومن يكون فى البيت الحرام ، ومن يكون فى غيره ، نرى مع ذلك أن يكون هناك تعزير لمن لا يحتاطون فى البيت الحرام حيث المزدحم ، فان كان هناك اهمال فى موضع أو حال كانت توجب العناية ، فان ذلك لا يكون بتغليظ الفداء على العاقلة التى دخلت معاونة ، ولكن بفرض عقوبة على المخطىء ، وقد تكون هذه العقوبة مالا ، ولكن تكون على شخصه ، لا على العاقلة ، لأن ما وجب على الشخص عقاب لإهماله ، والإهمال فى هذه الأحوال أشد خطرا من الإهمال فى غيرها ، وعقوبة الإهمال ابتداء على الجانى ، وحسب العاقلة ما حملت من فداء .

**العاقلة :**

٤١٠ ـ العاقلة هى أسرة الشخص الذين ينتمى اليهم عن طريق لا تتوسط قرابتهم فيه أنثى ، والآباء والأبناء يدخلون فى العصبات على اظهر الأقوال فى الفقهه الإسلامى ، وهو مذهب الأئمة الأربعة ، خلافا لبعض الأقوال عند الحنابلة والشافعية ، والحجة فيه أن الأبناء والآباء أقرب العصبات ، فكيف يستثنون من ذلك ، وهم أولى من غيرهم بالمعاونة ، وقد

روى أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قضى أن عقل المراة بين عصبتها من كانوا لا يرثون منها شيئا الا ما فضل عن ورثتها ٠

والرأى الآخر يعتمد على أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم جعل دية المقتولة عن العاقلة وبرأ منها زوجها وولدها ، ونقول فى الجواب عن ذلك الاستشهاد بأن استثناء الزوج واضح ، لأنه ليس عصبة ، ولعل الولد كان بنتا فلا تعد عصبة بنفسها ، ولا يكون ميراثها بما يتبقى من الفرائض ، بل انها من أصحاب الفرائض ٠

وخلاصة القول فى هذا أن العصبات جميعا ، وهم الذين يكونون فى الميراث عصبات بأنفسهم يدخلون فى العاقلة التى تؤدى الديات الواجبة ٠

ولا بد لكى تجب عليهم الدية أن يكونوا معروفى النسب من القاتل ، او من التزموا الدية بسببه بعمومة أو أخوة ، أو نحو ذلك ، فيقال انه عمه أو ابن عمه أو عم أبيه ، أو عم جده من طبقة معينة معروفة ، وذلك لكيلا يدخل ابناء القبيلة كلها ، لأن كل قبيلة تجمعها أبوة واحدة ، فقريش يجمعها أب واحد ، وهذيل يجمعها أب واحد ولا يقال ان القبيلة كلها عاقلة ، بل العاقلة هى العصبة التى يكون معروفا معينا نوع القرابة أو الصلة فيها ٠

ويدخل فى العاقلة مولى العتاقة ، وهو الذى يسميه بعض الفقهاء مولى النعمة ، لأنه عصبة ، وان كانت عصبته سببية ، لأنه فى المال عصبة بذاته ، ولأنه مولى ، وولاؤه الى المتسبب فى الدية ، والولاء نصرة ومعاونة ، وما دام نصرة ومعاونة فانه يشترك فى الدية ، لأنها من قبيل المعاونة عن النصرة تدارؤ الدماء ، والعمل عن منع المرتكب من الارتكاب ومولى الموالاة يدخل فى الدية عند الإمامين أبى حنيفة ومالك ، ولا يدخل عند غيرهما من الفقهاء ، ومولى الموالاة هو الأعجمى المسلم الذى يعقد عقد موالاة مع أحد من ينتمون الى قبيلة عربية ، بحيث يعقلون عنه اذا جنى ، ويرثونه اذا مات من غير وارث ، وقد أعمل أبو حنيفة عقد الموالاة فى الالتزام من الجانبين ، فاثبت الميراث اذا لم يكن وارث ، وأثبت الدية ان كانت جناية ، وماك رضى الله عنه أثبت الثانى دون الأول ٠



والأصل الذى بنى عليه الحنفية مذهبهم فى عقد الموالاة هو قوله تعالى فى الميراث : ﴿ ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم ، ان الله كان على كل شىء شهيدا ﴾ ٠

والذين عقدت أيمانكم هم الذين عقد معهم عقد الموالاة ، فهم بهذا وارثون ، ان كانت رتبتهم آخر المراتب ، وما دام العقد قد اثبت الميراث الذى هو أحد الالتزامين ، يثبت الذى يقابله وهو العقل اذا جنى ، اذ الالتزامات فى العقد متقابلة ٠

وحجة الحنابلة والشافعية أن العقل أساسه القرابة أو ما يشبهها ، وهو التعصيب وليس مولى الموالاة بعصبة من قريب أو من بعيد ٠

اذا كان الجانى عاملا فى الديوان ، ولم يكن له عصبة تتحمل الدية ، ولا مولى موالاة ، فقد قال أبو حنيفة رضى الله عنه يأخذ اهل الديوان حكم العاقلة ، ويتحملون ما يتحمل من مغارم وبذلك تجىء مسئولية الدولة عن أعمال عمالها اذا ارتكبوا خطأ ادى الى موت أحد ، ولكن يشترط ألا يكون الجانى له عصبة تتحمل هى الدية ، فالصلة الخاصة فى هذه الحال تقدم عن الصلة العامة ٠

وان ذلك أصل قائم فى القوانين الوضعية ، ولكنه لا يشترط ما يشترطه أبو حنيفة رضى الله عنه ، بل انه بمقتضى النظم الإدارية القائمة تعتبر الدولة مسئولة عن اعمال موظفيها ٠

٤١١ — والدية تجب على جميع العصبات ومن معهم على الاختلاف فى ذلك من غير نظر الى درجة التعصيب ، الا انه عند القسمة يقدم الأقرب ، حتى اذا انتهى الى العصبة السببية قدم الأقرب فالأقرب أيضا ، حتى اذا انتهت الى ولاء الموالاة وجبت عليه عند من يقول بالوجوب ٠

وهذا رأى الأئمة الثلاثة ، وقال أبو حنيفة كل العصبات على سواء يستوفى فى ذلك الجمع ، لا فرق بين قريب وبعيد ، ولا أقرب وأبعد ، لعموم

الآثار فى ذلك لأن التوزيع ليس توزيع ميراث ، ولكنه معاونة على الأداء ، وان كان النظر فى الوجوب على الأقرب ما كان التعاون والتخفيف ، لأنه قد يكون الأقرب واحدا فينفرد بالوجوب مع الجانى ، ولو كان ذلك سائغا لانفراد الجانى وحده ، لأنه هو المسئول الأول ٠

ويشترك فى العقل الحاضر والغائب ، لأن الغياب لا يسقط الوجوب ، ولأن الغائب والحاضر استويا فى التعصيب ، فوجبا أن يستويا فى العقل ،

والعاقلة يتحمل آحادها الدية بمقدار ما يطيقون ، وكل على قدر طاقته ، ولا يتساوى فى مقدار الأداء الغنى والمتوسط ، بل يلتزم كل بمقدار يساره ، وتقدير ذلك يكون للحاكم ، وهذا مذهب الإمام أحمد ، لأنه لم يكن نص يعين المقدار الواجب على كل واحد ، وهو فصل مجتهد فيه ٠

وهناك رأى ثان فى المذهب الحنبلى ، وهو مذهب الشافعى ، وهو أنه يجب على الموسر نصف مثقال من ذهب ، وعلى المتوسط ربع مثقال ٠ وقال أبو حنيفة تجب على المتوسط والغنى سواء ويجعل على الواحد أربعة دراهم ، لأنها لا تجهد المتوسط ، وتفضل عن حاجة الغنى وان ذلك الرأى يتفق مع أصل مذهب أبى حنيفة ، وهو أن الدية لا تجب على من تجب عليهم بحسب درجات القرابة من حيث قربها وبعدها ، وما دامت شاملة الأفراد ذلك الشمول ، فان توزيعها عليهم بذلك القدر القليل يسهل جمعها ، ويتحقق بها معنى التعاون الشامل كما يتحقق فيها التكافل الاجتماعى والتأمين المادى لمن تقع عليهم جريمة الخطأ أو ما يشبهها ٠

**اداء بيت المال الدية :**

٤١٢ ـ أتجب على بيت المال دية ، والكلام فى هذا يحتاج الى بحث أمور ثلاثة :

أولها : اذا كانت الدية على العاقلة ، ولم يكن ثمة عاقلة ، لا من عصبة نسبية ، ولا سببية ، ولا ولاء موالاة عند من يقول به ، اتجب الدية فى بيت المال ، باعتباره عاقلة من ليس له عاقلة ، قال بعض التابعين وأبو حنيفة



والشافعى تجب الدية فى بيت المال ، وبنوا ذلك عن ثلاثة أمور :

أولها : أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم دفع دية الأنصارى الذى قتل بين اليهود من بيت المال ، وأن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ودى رجلا قتل فى زحام من بيت المال ، وقد أشار عليه بذلك على بن أبى طالب رضى الله عنه اذ قال له : ( لا يطل دم فى الإسلام ) ٠

ثانيها : أن ميراث من لا وارث له يئول الى بيت المال ، فيكون عليه تبعة بهذا الاعتبار ، اذ أن الغرم بالغنم ، وحيث آل ماله اذا مات يكون مسئولا عما يرتكب مما يتحمله الوارث اذا كان قد ارتكب ، فتكون تبعته تبعة الوارث على سواء ، ولا يعترض عن هذا بأن تركات أهل الذمة تئول اليه ، فهل يتحمل دياتهم ، ونجيب عن ذلك بالإيجاب ، فانه لا يطل أيضا دم أحد ممن يستظلون بالراية الإسلامية ، ويتحمل التبعة عن كل فعل لا يتحمل تبعته أحد ويكون فيه تعويض للأرواح المقتولة ، والنبى صلى الله تعالى عليه وسلم عندما دفع دية الأنصارى كان يدفع الدية عن الذين تحملوها من اليهود ٠

ثالثها : أن الدولة مسئولة بمقتضى التكافل الاجتماعى عن كل دم ، حتى لا يذهب دم هدرا ٠

والذين أوجبوا الدية على بيت المال أوجبوها فى بيت مال الضوائع التى تئول اليه التركات التى لا يعرف لها وارث ، فكانت ضامنة بهذا الاعتبار ٠

وهذا رأى أبى حنيفة ، والشافعى ، والحنابلة لا يوجبون ذلك ، وقولهم غير راجح ٠

الأمر الثانى : الذى يجب بحثه ، أنه اذا لم يمكن اداء من بيت المال أيذهب الدم هدرا ! قال بعضهم يذهب الدم هدرا ، اذ لا يوجد من يلتزم ، ولكن الحق أنه لا يسقط ، وهو القول الآخر ، بل يستمر الوجوب عن بيت المال أو غيره ، لأن التقصير فى الأداء لا يسقط الدين ، بل تجب الدية عن القاتل ، وان لم يكن عنده استمرت عن بيت المال ، والأداء واجب عليه حتى يؤدى ٠

الأمر الثالث : الذى يجب بحثه اذا كان الأداء عن القاتل بسبب عفو ولى الدم وعجز عن أداء ما وجب عليه أتجب الدية على بيت المـال ، ان الذين قالوا ان ما يجب من مال يكون بصلح ، يعتبرونه دينا كسائر الديون يكون الأداء فيه عند الميسرة لقوله تعالى فى شـأن الديون : ( وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ) .

والذين قالوا ان الواجب هو الدية ، وتكون على الجانى لا ينقلونها الى بيت المـال . ولكن تـكون نظرة الى ميسرة ، وهم لا يقررون انتقال الدين الى بيت المـال فى حال ما اذا كان الأداء واجبا على العاقلة ، فاولى ألا ينتقل الأداء اليه ، عندما يكون الوجوب عن الجانى نفسه ، والأمر فى هذا يرجع الى الذين عفوا ، فعليهم الانتظار حتى يتيسر ، والله تعالى يقول : ( فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان ) وليس من الاتباع بالمعروف اتباع العسر كما أنه من ليس من الأداء باحسان المطل .

ويصح أن يكون الأداء من بيت مال الزكاة من سهم الغارمين المذكور فى القرآن الـكريم وقد بينا ذلك فى بحث الزكاة فارجع اليه .

## دية الأطراف والجروح والشجاج

٤١٣ ـ كان ما تـكلمنا عنه هو دية النفوس ، وبقى أن نتكلم فى دية الأطراف ، ودية الجروح والشجاج ، ويلاحظ أن الدية هنا تـكون فى الخطأ وفى العمد ، وليس فى الأطراف والجروح شبه العمـد ، والدية هنا منسوبة الى الدية فى النفس ، أى أنها يكون وجوبها كدية النفس من حيث الوجوب عن العاقلة ، ومن حيث تغليظها فى العمد ، وتخفيفها فى الخطأ ، أى أنها تـكون فى العمد أرباعا أو ثلاثا على الخلاف الذى بيناه هنالك ، وتـكون مخمسة اذا كان خطأ على النحو الذى بيناه من قبل ، ويكون النصف فيها مخمسا ، وهكذا وما يكون معين المقدار يكون ملاحظا فى تقسيمه ما لوحظ .

ويلاحظ أيضا أن التغليظ الذى يكون سببه كون المجنى عليه محرما وفى الحرم والشهر الحرام ، أو ذا رحم محرم ، أو ولدا ، والجانى أحد الأبوين



يسرى عند الاعتـداء على الأطراف عند من غلظ لهذه الأسـباب ، ومن لم يغلظ لهذه الأسباب لا يغلظ فى الأطراف بالأولى .

وان الاعتداء على الأطراف اذا كان فيه ذهاب منفعة عضو من الأعضاء التى لا تتعدد فى الجسم تـكون فيه دية كاملة ، لأن فيه ذهاب منفعة حاسمة من الحواس ، فيكون الجسم ناقصا نقصا كاملا ، ولذلك أوجبوا فيه الدية ، ويلاحظ أن الدية فى الأطـراف تـكون فى الخطـأ ، ولا يكون سـواها ، ولا تكون بدلا عن القصـاص ، أما فى العمـد ، فتكون بدلا عنه ، ويـكون ذلك فى حالين : احداهما أن يكون عفو ، ويحل محل القصـاص الدية على رأى جمهور الفقهاء ، أو الصلح على المـال على رأى أبى حنيفة رضى الله عنه ، كما هو مذهبه فى وجوب الدية .

والحال الثانية : اذا كان القصاص غير ممكن ، فحيث تعذر تحل الدية محله ولا يمنع ذلك من التعزير ، لمـا فى الاعتداء على الأنفس والأطرااف من الاعتداء على حق الله تعالى .

**قواعد الدية فى غير النفس :**

٤١٤ ـ لا نريد احصاء أقوال الفقهاء احصاء فى دية الأطراف والجروح لأن ذلك متشعب متنائى الأطراف ، وليس فى احصائه كبير جدوى ، وهو مودع بطون الكتب ، ونحن هنا نتجه الى كليات الفقـه ، لا الى جزئياته ، وان الكليات هى التى تجمع ، وهى التى تنير السبيل ، وهى التى تبين فقه الموضـوع . ولذا نذكر القـواعد الـكلية ، فان بيانها فوق ايجـازه جامع للجزئيات ان شاء الله تعالى ، ونذكره بعونه تعالت قدرته .

**القاعدة الأولى :**

٤١٥ ـ أن كل عضو لا يتعدد فى الجسم تـكون فيه دية كاملة ، لأن الاعتداء عليه أتلف منفعة كاملة فى الجسم فـكانت الدية كاملة ، فاذا قطع اللسان وجبت الدية كاملة ، واذا أذهب السمع وجبت الدية كامـلة ، واذا

أذهبت الجريمة حاسة النطق من غير اصابة جارحة اللسان ، وجبت دية كاملة ، واذا أذهب البصر كله وجبت دية كاملة ، وهكذا .

واذا كان العضو متعددا كان لمجموع اعضائه دية كاملة ، ولكل واحد منها دية بنسبة الواحد الى أصل العدد ، فاذا قطع المعتدى اليدين وجبت دية كاملة ، واذا قطع واحدة وجب نصف دية ، واذا صلم أذنا من غير أن يؤثر فى السمع وجب نصف دية ، واذا صلم الأذنين ، وجبت دية كاملة ، وهكذا ، واذا فقأ احدى العينين وجب نصف دية ، واذا فقأهما وجبت دية كاملة ، لأنه أذهب حاسة كاملة .

وقد اختلفوا فى فقء عين الأعور أتجب بها دية كاملة أم يجب نصف الدية ، قال مالك والليث بن سعد وأحمد فيه دية كاملة ، لأن عين الأعور المبصرة هى التى بها وحدها يبصر ، فاذا ذهبت فقد ذهب البصر كله ، فتجب دية الإبصار .

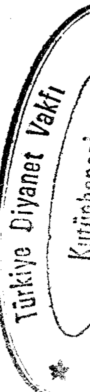
وقال أبو حنيفة والشافعى يجب نصف الدية لظاهر الأحاديث ، وفى العين خمسون من الإبل . وفى العينين الدية ، ولأن الاعتداء كان على عين واحدة ، فلا يحمل وزر الاعتداء على عينين .

والأصابع باعتبارها عشرا تكون الدية كاملة فى عشر ، فاذا قطع احداها فان الدية تكون عشرا من الإبل ، واذا كان الاعتداء على جزء من الأصبع بان قطع انملة كان ثلث دية الإصبع ، لا الإبهام ففيه أنملتان ، وتكون فى أنملته نصف دية الإصبع فان دية الإصبع تجزأ .

ولم يتخلف عن القاعدة الا دية الأسنان فان دية كل سن خمس من الإبل من غير نظر الى العدد ، وقد ورد بذلك النص .

**القاعدة الثانية :**

٤١٦ ـ هى بالنسبة للشجاج والجروح ، وهى خمس فى الموضحة ، وهى التى تكون فى الرأس وتبرز العظم ، وديتها خمس من الإبل ، لما رواه الترمذى ، اذ قال عليه السلام ( فى موضحة الوجه خمس من الإبل ) ويستوى






فى ذلك الذكر والأنثى ، وعند الشافعى موضحة المرأة تكون ديتها نصف دية الرجل وذلك بناء على أن جراح المرأة نصف جراح الرجل ، والموضحة تكون فى الرأس والوجه ، والجمهور على انه لا فرق بين الموضحة فى الوجه أو الرأس .

وقال أبو حنيفة ، وبعض التابعين فى موضحة الرأس خمس ، وموضحة الوجه عشر ، لأن الأذى فيها أشد ، اذ هى تشوه الوجه . والوجه لا يستتر ، بينما موضحة الرأس يسترها الشعر ، ويسترها لباس الرأس .

ولا فرق فى دية الموضحة أو أرشها بين أن تكون صغيرة أو كبيرة ، وحد الموضحة ما أوصل الجرح الى العظم ، ولو بقدر ابرة ، اذ عموم الموضحة فى الحديث يجعل الأرش واحدا فى كل الأحوال لا فرق بين صغيرة وكبيرة .

والثانية الهاشمة ، وهى التى تبرز العظم وتهشمه ، وفيها عشرة من الإبل ، ولم يؤثر عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم تقدير لها ، ولكن قدرها أهل العلم من الصحابة والتابعين بذلك ، وبهذا قال جمهور الفقهاء ، ولعل الصحابة الذين قالوا ذلك بنوه على سماع من النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، والقياس يؤيده لأن الموضحة فيها خمس بالنص والهاشمة فيها موضحة وزيادة ، وهى هشم العظام ، واذا كان الموضحة فيها خمس فمضاعفتها ، وهى الهاشمة فيها ضعفها ، واذا ارتكب جريمة فأحدث هاشمتين بينهما حاجز ، فانه يجب عشرون من الإبل ، وقال مالك فيها انه تكون حكومة تقدر الجريمة والعقوبة .

ومثل ذلك الموضحة : اذا تضاعفت الجريمة تضاعف معها العقاب ، لأنها تسير معه سيرا طرديا ، تكبر بكبره ، وتتعدد بتعدده .

والثالثة المنقلة ، وهى التى تبرز العظام ، وتهشمه ، وتنقله من مكان الى مكان ، وقد بين النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ديتها ، فجاء فى كتاب النبى صلى الله تعالى عليه وسلم الذى رواه عمرو بن حزم ، ففيها خمس عشرة من الإبل ، وهى ثلاثة أمثال أرش الموضحة ـ لأن الموضحة فيها بروز العظام ، وفى المنقلة بروزها ، وهشمها ونقلها ، فهى ثلاثة جرائم متشابكة فيكون لكل واحدة عقوبة تقابلها .

ويجرى فيها التفصيل الذى ذكرناه من قبل ٠

والرابعة : الآمة أو المأمومة ، وهى التى تصل الى أم الدماغ ، فهى تتناول أربع مضاعفات اذ هى تبرز العظام وتهشمها وتنقلها ، ويتعمق الشج فيها ، حتى يصل الى الدماغ ، وفيها ثلث الدية ، كما ورد فى كتاب النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، وان الجريمة فيها شديدة ، ولذلك لم يلاحظ مضاعفة العقاب فقط ، بل لوحظ ما هو أكبر وأشد ، ويندر ان يحيى من تصل ضربته الى أم الدماغ ، وقد أشرنا الى ذلك من قبل ٠

وكل هذه التقديرات كانت فى جروح الراس أو الوجه ٠

والخامسة : وهى الجائفة ، وهى من جروح البطن . وهى التى تصل الى الجوف وما فيه ، وفيها ثلث الدية ، وقد كان ذلك فى كتاب النبى صلى الله عليه وسلم الذى رواه عمرو بن حزم ، وهذا قول جمهور الفقهاء ٠

ولم يفرقوا فى مقدار الدية بين الخطأ والعمد وان كان التفريق بين العمد والخطأ فى أسنان الإبل ، وروى عن مكحول التابعى أن العمد فيها ثلثا الدية ، والخطأ ثلثها ، ولكن الحديث عام بلفظه ، ولم تعهد المضاعفة فى التفرقة بين العمد والخطأ ، ولكن الذى عهد هو التغليظ فى العمد ، من حيث أسنان الإبل ، والتخفيف فى الخطأ من حيث الأسنان ، وذلك مطبق فى النفس والأطراف والجروح على سواء ٠

ويلاحظ أن العقوبة تتعدد بتعدد الجريمة ، فاذا كانت جائفة واحدة ، كانت العقوبة واحدة ، واذا تعددت الجوائف ، وبينها عواجز ، ففى كل جائفة ثلث دية ، ولا تزيد على دية نفس اذا كان الجانى واحدا ٠

**القاعدة الثالثة :**

٤١٧ ـ فيما لم يرد نص من القرآن أو الحديث بتقدير ديته ، والحكم فيه أنه ان كان يمكن الحاقه الى المنصوص عليه بقياس فانه يلحق به فى التقدير ، مثل الأنف واللسان والعين ، فانه يمكن أن يلحق بها كل ما يكون اتلافه



لعضو أو عضوين ، فتلحق الثديان باليدين ، فاتلاف أحدهما يكون فيه نصف ، واتلافهما تكون فيه الدية . وكذلك الإليتان ، فاذا حرح فأتلف احداهما ففيها نصف الدية ، وهكذا ٠

وأما اذا لم يمكن الحاقه بقياس كالشجاج التى تكون اقل من الموضحة وجراح البدن وجراح البطن التى تكون أقل من الجائفة ، وقطع أجزاء من الجسم وكسر العظام ، فانه يحكم فيه ، أى تكون فيه حكومة يتولاها عدول عارفون بقيم الأشياء وأهل خبرة فى علم العقاب ٠

وقال القرافى وابن قدامة فى المغنى : والحكومة أن يقوم المجنى عليه ، كأنه عبد لا جناية به ثم يقوم ، وهى قد برأت فما نقصته الجناية فله مثله من الدية ، كأن تكون قيمته ، وهو عبد صحيح عشرة ، وقيمته ، وهو عبد بعد الجناية تسعة ، فيكون الواجب عشر الدية ، هذا الذى ذكره الخرقى رحمه الله فى تفسير الحكومة ، وقال : هو قول أهل العلم لا نعلم بينهم فيه خلافا ٠

ومؤدى هذا الكلام أنه يفرض الحر عبدا ، ويقدر ما نقصته القيمة من العبد بعد برئه من الجرح ، وبنسبة ذلك النقص من القيمة ينقص من الدية ، وهى مائة من الإبل ٠

والفرض أن الحكمين يكونان من العدول ، وأهل الخبرة فى تقدير قيم الأشياء أو بعبارة أخص فى تقدير قيم العبيد ٠

وقال بالنسبة لجروح الرأس والوجه التى تكون دون الموضحة لا يزاد فيها عن الدية الموضحة ، لأنها دونها ، وقد حد الشارع عقاب الموضحة ، وهى الأكبر ، فلا يزداد عليها ، وهذا القيد لا يكون فى جروح بقية أجزاء الجسم ، ولنا ملاحظات فى هذا المقام :

الأولى : أن الحكومة كان أساسها تقدير قيمة العبد . ولا شك أن الرق غير موجود الآن ، فكيف تقدر الحكومة ؟ ، الذى نراه أن يفوض ذلك الى تقدير القاضى مع ملاحظة المبادىء التى قررها الشارع ٠

الثانية : أن التقدير يكون بعد البرء ، وذلك بلا ريب يكون فى الجراح التى تترك أثرا وتشويها فى الجسم ، فالتحكيم فيها ممكن بعد البرء ، ولكن يجب أن يكون هناك علاج ، فقد يكون العلاج مخففا للأثر ، وتركه مكبرا له ٠

الثالثة : أن من الجروح ما لا يترك أثرا بعد البرء ، فهل يكون فيها ديات ، اذا كانت خطأ أو كان عفو ، ونحن نرى أن العدل أن يكون هناك تعويض ، والشريعة تقر ذلك ، لأن التعويض بدل القصاص ، والله تعالى يقول : ( والجروح قصاص ) ، ولذلك نرى أن التعويض يكون تقديره للقضاء فى ظل المبادىء الشرعية ٠

**القاعدة الرابعة :**

٤١٨ ـ يلاحظ فى ديات الأطراف ما لوحظ فى دية العمد وشبه العمد والخطأ بالنسبة للنفس ، فاذا كانت من الدراهم والدنانير ، فلا تفرقة بين عمد وخطأ ، وقد قررنا أن الأولى اعتبار الإبل أصلا ، وانها تقوم بقيمتها بالغة ما بلغت ان لم يكن عند الجانى أو عاقلته ابل ، وعلى ذلك نرى أن يكون التقويم فى الأطراف بالإبل وتختلف مقادير ابدالها باختلاف العمد والخطأ ، وتقدر أولا بالإبل ، فان كانت عمدا ، وجبت الدية مغلظة ، وتكون من الأسنان التى وجدت فى المغلظة ، وان كانت خطأ تقدر على أسنان الخطأ ، ويطبق ذلك فى مقادير الدية ، وتعوض الأجزاء بالشاة فهى التى تحدد الفرق بين أسنان الإبل ، وهى شاتان للتفرقة بين سن وسن ، كما هو فى الزكاة ٠ والله سبحانه وتعالى أعلم ٠

[ تم بحمد الله وتوفيقه ]

# الخاتمة

قد تم بعون الله تعالى وتوفيقه ما أردنا كتابته فى قواعد العقاب فى الشريعة الإسلامية ، فتكلمنا فى قواعد الحدود ، وتكلمنا فى قواعد القصاص وكنا نود أن نتكلم فى قواعد التعزير الذى يختلف باختلاف العصور ، وان كان تتبع الفروع يومىء الينا بقواعده ، وما تركناه مهملين ، بل تركناه غير غافلين عنه ، وقد نعود اليه ، وعلى أى حال قد عنى بالكتابة فيه بعض الفضلاء ، فلهم من الله الثواب ، والحمد لله رب العالمين ٠

# محتويات الكتاب

# محتويات الكتاب

## ٢٤٠ ـ التــوبة وأثرها



## ٢٥٦ ـ تـكرار الجرائم وتداخل الحـدود





## ٢٨٠ ـ تـكرار الجرائم أو العـود



## ٢٩٥ ـ عموم العقاب فى الحدود



## ٣١٥ ـ سـقوط الحـدود



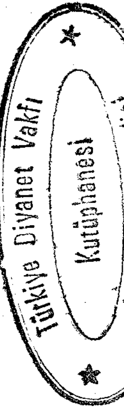
## ٣٢٦ ـ تخفيف الحـدود على الضـعفاء



## ٣٣٥ ـ القصـاص وقواعـده

### ٣٥٠ ـ المســاواة فى القصــاص










### ٤١٥ ـ القصاص يكون فى العدوان المقصود



### ٤٦١ ـ السـببية



### ٤٦٧ ـ تحقق القصـد الى العـدوان